

ISSN 2412-8228

СООТВЕТСТВУЕТ

ГОСТ 7.56-2002

№ 07(32)

2018

ДЕКАБРЬ

ОТЕЧЕСТВЕННАЯ ЮРИСПРУДЕНЦИЯ

• СВИДЕТЕЛЬСТВО РОСКОМНАДЗОРА ПИ № ФС 77 - 62020 •

ОТЕЧЕСТВЕННАЯ ЮРИСПРУДЕНЦИЯ № 7(32) 2018



ИЗДАТЕЛЬСТВО: «ПРОБЛЕМЫ НАУКИ»
[HTTPS://WWW.SCIENCEPROBLEMS.RU](https://www.scienceproblems.ru)
ОТЕЧЕСТВЕННАЯ ЮРИСПРУДЕНЦИЯ
[HTTPS://WWW.LEGALSCIENCE.RU](https://www.legalscience.ru)



ISSN 2412-8228 (Print)
ISSN 2541-7800 (Online)

Отечественная
юриспруденция
№ 7 (32), 2018

Москва
2018



Отечественная юриспруденция

№ 7 (32), 2018

Российский импакт-фактор: 0,19

НАУЧНО-МЕТОДИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ

ГЛАВНЫЙ РЕДАКТОР: Вальцев С.В.

Зам. главного редактора: Ефимова А.В.

Выходит 7 раз в год

Подписано в печать:

07.12.2018

Дата выхода в свет:

10.12.2018

Формат 70x100/16.

Бумага офсетная.

Гарнитура «Таймс».

Печать офсетная.

Усл. печ. л. 9,58

Тираж 1 000 экз.

Заказ № 2075

ИЗДАТЕЛЬСТВО

«Проблемы науки»

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

Журнал зарегистрирован
Федеральной службой по
надзору в сфере связи,
информационных
технологий и массовых
коммуникаций
(Роскомнадзор)
Свидетельство
ПИ № ФС77 - 62020
Издается с 2015 года

Свободная цена

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ:

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

РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ:

Абдуллаев К.Н. (д-р филос. по экон., Азербайджанская Республика), *Алиева В.Р.* (канд. филос.
наук, Узбекистан), *Акулаев Н.Н.* (д-р экон. наук, Азербайджанская Республика), *Аликулов*
С.Р. (д-р техн. наук, Узбекистан), *Ананьева Е.П.* (д-р 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), *Боброва Н.А.* (д-р юрид. наук, Россия),
Богомолов А.В. (канд. техн. наук, Россия), *Бородай В.А.* (д-р социол. 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), *Дмитриева О.А.* (д-р филол. наук, Россия), *Доленко*
Г.Н. (д-р хим. наук, Россия), *Есенова К.У.* (д-р филол. наук, Казахстан), *Жамулдинов В.Н.*
(канд. юрид. наук, Казахстан), *Жолдошев С.Т.* (д-р мед. наук, Кыргызская Республика),
Ибадов Р.М. (д-р физ.-мат. наук, Узбекистан), *Ильинских Н.Н.* (д-р биол. наук, Россия),
Кайракбаев А.К. (канд. физ.-мат. наук, Казахстан), *Кафтаева М.В.* (д-р техн. наук, Россия),
Киквидзе И.Д. (д-р филол. наук, Грузия), *Клинов Г.Т.* (PhD in Pedagogic Sc., Болгария),
Коблянов Ж.Т. (канд. филол. наук, Казахстан), *Ковалёв М.Н.* (канд. экон. наук, Белоруссия),
Кривонова Т.М. (канд. психол. наук, Казахстан), *Кузьмин С.Б.* (д-р геогр. наук, Россия),
Куликова Э.Г. (д-р филол. наук, Россия), *Курманбаева М.С.* (д-р биол. наук, Казахстан),
Курпаяниди К.И. (канд. экон. наук, Узбекистан), *Линькова-Даниелес Н.А.* (канд. пед. наук,
Австралия), *Лукиенко Л.В.* (д-р техн. наук, Россия), *Макаров А. Н.* (д-р филол. наук, Россия),
Мацаренко Т.Н. (канд. пед. наук, Россия), *Мейманов Б.К.* (д-р экон. наук, Кыргызская
Республика), *Мурадов Ш.О.* (д-р техн. наук, Узбекистан), *Набиев А.А.* (д-р наук по
геоинформ., Азербайджанская 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), *Ракевич М.В.* (д-р техн. наук, Узбекистан), *Рахимбеков*
С.М. (д-р техн. наук, Казахстан), *Розыходжаева Г.А.* (д-р мед. наук, Узбекистан),
Романенкова Ю.В. (д-р искусствоведения, Украина), *Рубцова М.В.* (д-р социол. наук,
Россия), *Румянцев Д.Е.* (д-р биол. наук, Россия), *Самков А. В.* (д-р техн. наук, Россия),
Саньков П.Н. (канд. техн. наук, Украина), *Селитренникова Т.А.* (д-р пед. наук, Россия),
Сибирцев В.А. (д-р экон. наук, Россия), *Скрипко Т.А.* (д-р 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), *Хилтухина Е.Г.* (д-р
филос. наук, Россия), *Цуцулян С.В.* (канд. экон. наук, Республика Армения), *Чиладзе Г.Б.* (д-р
юрид. наук, Грузия), *Шамишина И.Г.* (канд. пед. наук, Россия), *Шаринов М.С.* (канд. техн.
наук, Узбекистан), *Шевко Д.Г.* (канд. техн. наук, Россия).

© ЖУРНАЛ «ОТЕЧЕСТВЕННАЯ ЮРИСПРУДЕНЦИЯ»

© ИЗДАТЕЛЬСТВО «ПРОБЛЕМЫ НАУКИ»

Содержание

ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ПРАВА И ГОСУДАРСТВА; ИСТОРИЯ УЧЕНИЙ О ПРАВЕ И ГОСУДАРСТВЕ	6
<i>Тюкмаева А.М.</i> ПОЛИТИКО-ПРАВОВАЯ ИНТЕНЦИЯ ПРИМЕНЕНИЯ ВОЕННОЙ СИЛЫ В ТРУДАХ НИККОЛО МАКИАВЕЛЛИ	6
ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО; ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО; СЕМЕЙНОЕ ПРАВО; МЕЖДУНАРОДНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО.....	9
<i>Дорогеньский А.В., Акулицкая В.Н.</i> ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ВЕНЧУРНОГО ФИНАНСИРОВАНИЯ ИННОВАЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ: ОПЫТ СТРАН-СОСЕДЕЙ ДЛЯ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ	9
<i>Сутырина Е.В.</i> ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ФЕДЕРАЦИЙ КИБЕРСПОРТА В РФ	12
<i>Прокопенко О.В.</i> ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО ПОЛОЖЕНИЯ И УЧАСТИЯ ОРГАНОВ ОПЕКИ И ПОПЕЧИТЕЛЬСТВА В СПОРАХ ОБ ОПРЕДЕЛЕНИИ МЕСТА ЖИТЕЛЬСТВА РЕБЕНКА.....	17
<i>Золотухин Д.Г.</i> НОВЕЛЛА РОССИЙСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА - НАСЛЕДСТВЕННЫЙ ДОГОВОР.....	19
<i>Мокеев Д.М.</i> УСЫНОВЛЕНИЕ ВИЧ-ИНФИЦИРОВАННЫМИ ГРАЖДАНАМИ ДЕТЕЙ.....	24
<i>Смирнова А.И.</i> ВЗЫСКАНИЕ УБЫТКОВ С ОРГАНОВ ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА ПРИ БАНКРОТСТВЕ.....	28
<i>Дадашев А.С.</i> РЕАЛИЗАЦИЯ ОБЫЧАЯ ЧЕРЕЗ ПРАВООТНОШЕНИЕ.....	32
<i>Дадашев А.С.</i> МЕХАНИЗМ ДЕЙСТВИЯ ПРАВОВОГО ОБЫЧАЯ КАК СИСТЕМЫ	34
<i>Котельников Л.О.</i> О НЕКОТОРЫХ АСПЕКТАХ ПРИМЕНЕНИЯ ОГОВОРКИ О ПУБЛИЧНОМ ПОРЯДКЕ КАК ОСНОВАНИЯ ОТКАЗА АРБИТРАЖНОГО СУДА В ПРИЗНАНИИ И ПРИВЕДЕНИИ В ИСПОЛНЕНИЕ ИНОСТРАННЫХ СУДЕБНЫХ И АРБИТРАЖНЫХ РЕШЕНИЙ.....	36
<i>Ерофеев И.С.</i> ПРОБЛЕМЫ ЭФФЕКТИВНОГО УПРАВЛЕНИЯ МУНИЦИПАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТЬЮ	42
<i>Ерофеев И.С.</i> КОРРУПЦИЯ В СФЕРЕ УПРАВЛЕНИЯ ПУБЛИЧНОЙ СОБСТВЕННОСТЬЮ	44
<i>Мулеева Т.В.</i> ЗАКОННЫЙ ПОРЯДОК РАЗДЕЛА БИЗНЕСА ПРИ РАСТОРЖЕНИИ БРАКА.....	46
ТРУДОВОЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ.....	48
<i>Громова О.Н., Писарева А.И.</i> СОЦИАЛЬНАЯ ЗАЩИЩЕННОСТЬ СПАСАТЕЛЕЙ КАК ВОСТРЕБОВАННЫЙ ИНСТИТУТ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ РАЗВИТИЯ ОБЩЕСТВА.....	48
<i>Волков М.В.</i> К ВОПРОСУ О МОМЕНТЕ ДОСТАВКИ ЮРИДИЧЕСКИ ЗНАЧИМОГО СООБЩЕНИЯ	50

<i>Каюрина С.В.</i> АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ УСТАНОВЛЕНИЯ ПОСОБИЙ СЕМЬЯМ С ДЕТЬМИ: ФЕДЕРАЛЬНЫЙ УРОВЕНЬ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ	53
<i>Скорик Н.В.</i> СОЦИАЛЬНЫЕ ПРАВА ЧЕЛОВЕКА И ГРАЖДАНИНА КАК СОВОКУПНОСТЬ КОНСТИТУЦИОННЫХ ПРАВ	57
<i>Скорик Н.В.</i> КОНСТИТУЦИОННОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ СВОБОДЫ СЛОВА В США И ВЕЛИКОБРИТАНИИ	60
УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ; УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО	70
<i>Жиров И.И., Абазов Р.М.</i> К ВОПРОСУ О СОДЕРЖАНИИ ПРАВОВОГО СТАТУСА ОСУЖДЕННЫХ К ЛИШЕНИЮ СВОБОДЫ	70
<i>Попова Н.М.</i> НЕУПЛАТА СРЕДСТВ НА СОДЕРЖАНИЕ ДЕТЕЙ ИЛИ НЕТРУДОСПОСОБНЫХ РОДИТЕЛЕЙ	73
<i>Девятова А.О.</i> ЛИЧНОСТЬ ПРЕСТУПНИКА: ПОНЯТИЕ И КРИМИНОЛОГИЧЕСКАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА	75
<i>Танцюра М.А.</i> ХАРАКТЕРИСТИКА ЭЛЕМЕНТОВ СОСТАВА ПРЕСТУПЛЕНИЯ «ПОЛУЧЕНИЕ ВЗЯТКИ»	78
УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС, КРИМИНАЛИСТИКА; ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ.....	83
<i>Яблокова А.Д.</i> НЕОПРЕДЕЛЕННОСТЬ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА	83
<i>Сушкевич К.М.</i> СООТНОШЕНИЕ ПРОКУРОРСКОГО НАДЗОРА И УГОЛОВНОГО ПРЕСЛЕДОВАНИЯ В ДОСУДЕБНЫХ СТАДИЯХ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА	90
<i>Щербакова И.А.</i> О НЕКОТОРЫХ ВОПРОСАХ РЕАЛИЗАЦИИ ИНСТИТУТА ДОСУДЕБНОГО СОГЛАШЕНИЯ О СОТРУДНИЧЕСТВЕ	94
МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО; ЕВРОПЕЙСКОЕ ПРАВО.....	97
<i>Тумаш Ю.О.</i> РАЗВИТИЕ ОГОВОРКИ О ПУБЛИЧНОМ ПОРЯДКЕ В РОССИЙСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ	97
<i>Джулиано А.О.</i> ИТАЛЬЯНСКАЯ РЕСПУБЛИКА: РАЗДЕЛЕНИЕ И ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ ВЕТВЕЙ ВЛАСТИ	102
<i>Джулиано А.О.</i> ПРОЦЕДУРА ИЗМЕНЕНИЯ КОНСТИТУЦИИ ИТАЛЬЯНСКОЙ РЕСПУБЛИКИ	105
СУДЕБНАЯ ВЛАСТЬ, ПРОКУРОРСКИЙ НАДЗОР, ОРГАНИЗАЦИЯ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ.....	109
<i>Багуцкий Н.В.</i> ПРОБЛЕМЫ И ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА С УЧАСТИЕМ ПРИСЯЖНЫХ ЗАСЕДАТЕЛЕЙ.....	109
<i>Ширинов И.Е.</i> ФОРМИРОВАНИЕ ПОЛОЖИТЕЛЬНОГО ОБРАЗА СОТРУДНИКА ПОЛИЦИИ КАК ОДНО ИЗ ПРИОРИТЕТНЫХ НАПРАВЛЕНИЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ МВД РОССИИ	113

Ширинов И.Е. ВНЕСЕНИЕ ПРЕДСТАВЛЕНИЙ ОБ УСТРАНЕНИИ ПРИЧИН И УСЛОВИЙ, СПОСОБСТВУЮЩИХ СОВЕРШЕНИЮ ПРЕСТУПЛЕНИЙ КАК ОДНО ИЗ НАПРАВЛЕНИЙ ПРОФИЛАКТИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ УГОЛОВНЫХ ДЕЛ 115

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

ПОЛИТИКО-ПРАВОВАЯ ИНТЕНЦИЯ ПРИМЕНЕНИЯ ВОЕННОЙ СИЛЫ В ТРУДАХ НИККОЛО МАКИАВЕЛЛИ

Тюкмаева А.М.

*Тюкмаева Аида Маратовна – студент,
направление: идея национальной независимости, основы духовности и права,
исторический факультет,
Ташкентский государственный педагогический университет им. Низами,
г. Ташкент, Республика Узбекистан*

Аннотация: *слаженное функционирование политического аппарата управления обществом во многом определяется состоянием действующей политической обстановки, определяющей направление развития всех сфер общественной жизни. Существование различных дезорганизующих систему общественного контроля деструктивных сил поднимает вопрос о необходимых мерах нейтрализации социальных беспорядков. Превентивные меры, направленные на предотвращение социальных угроз, посредством проведения профилактических работ, безусловно, способствуют снижению количества массовых беспорядков, однако не способны ликвидировать нарастающую волну вредоносных настроений. Альтернативными мерами противостояния дезорганизации общества выступают военные силы, способные стремительно локализовать очаги нарастающих беспорядков.*

Ключевые слова: *маккиавелизм, военная сила, общественные беспорядки, государственное регулирование.*

Здесь происходит то же самое, что с чахоткой: врачи говорят, что вначале эту болезнь трудно распознать, но легко излечить; если же она запущена, то ее легко распознать, но излечить трудно. Так же и в делах государства: если своевременно обнаружить зарождающийся недуг, что дано лишь мудрым правителям, то избавиться от него нетрудно, но если он запущен так, что всякому виден, то никакое снадобье уже не поможет.

Никколо Макиавелли

Задача обеспечения безопасности и социальной стабильности в государстве представляется фундаментальной основой правового демократического устройства. Осуществление внутренней и внешней регуляции сопряжено с деятельностью правоохранительных органов, поддерживающих законность и правомерность между личностью, обществом и государством. Посредством функционирования органов законодательной, исполнительной и судебной власти реализуется контроль над государством, гражданами, общественными организациями и иными объединениями. Обеспечение безопасности субъектов осуществляется с помощью разрабатываемой системы правовых норм, выработке проектов и программ деятельности государственной власти и созданию органов, осуществляющих контроль качества их правомерного функционирования.

Возникновение чрезвычайных ситуаций социального характера в государстве, к числу которых можно отнести терроризм, заложничество и особо тяжкие уголовные преступления, требуют принятия незамедлительных политических решений в отношении предотвращения или же урегулирования общественных угроз. Исторический опыт в принятии военно-политических решений позволяет максимально объективно оценить масштаб и характер военно-политических проблем. Обращение к интеллектуальному наследию крупнейших исторических деятелей, обладавших огромным политическим потенциалом, позволит выявить корень

социальных пертурбаций и выработать стратегию по устранению и предотвращению возникших эксцессов.

Одним из ярчайших политически компетентных мыслителей, является итальянский философ и дипломат Никколо Макиавелли, известнейший благодаря своей работе «Государь». На страницах своего произведения философ придерживается довольно-таки кардинальной политической позиции в отношении статуса господства и вытекающих из него обстоятельств.

Основным политическим тезисом Макиавелли, лежащим в основе его политико-правовых воззрений, является приоритет политики над моралью. Государю, по Макиавелли, необходимо находиться вне категорий морали, представляющей во многом средство для ослабления политического господства. Правитель, руководствующийся принципами морали, уступает тому, кто в силах ими пренебречь ради поддержания всеобщего порядка. Политические наставления Макиавелли лишены высокопарных формулировок, которые можно встретить в политической доктрине арабского мыслителя Аль-Фараби, сформулировавшего двенадцать качеств, необходимых для управления государством.

Макиавелли в этом отношении более приземлен и не склонен к наивной идеализации государя. Имея богатый политический опыт флорентийского секретаря второй канцелярии, занимающегося также дипломатической деятельностью, мыслителю удалось вычленить действенные и целесообразные методы достижения политической власти. В своей работе «Государь», опубликованной в 1532 году, философ пишет: «Правление заключается главным образом в том, чтобы твои подданные не могли и не желали причинить тебе вред, а это достигается тогда, когда ты лишишь их любой возможности как-нибудь тебе навредить или осыплешь их такими милостями, что с их стороны будет неразумием желать перемены участи» [1].

Зарождение военно-политических наук и формирование её методологической основы базируется на содержании главного труда флорентийского дипломата. Всем знакомая крылатая фраза: “*finis sanctificat media*”- «цель оправдывает средства» обрела популярность благодаря «Государю», построенному на этой формуле как на ведущем утилитарном принципе.

Систематизация изложенной флорентийским мыслителем политико-правовой доктрины позволяет выявить её основные направления:

1. Доминирование средств вооруженного принуждения в процессе решения социальных проблем.

2. *Finis sanctificat media* - «цель оправдывает средства»: применение военной силы как основного рычага обеспечения политического контроля.

3. В случае эскалации общественного мятежа, представляющего опасность дезинтеграции политического аппарата, допускается использование любых средств, ликвидирующих источник беспорядка. «Надо знать, что с врагом можно бороться двумя способами: во-первых, законами, во-вторых, силой. Первый способ присущ человеку, второй — зверю; но так как первое часто недостаточно, то приходится прибегать и ко второму» [1].

4. Признание исключительного верховенства правителей и государей в военно-политическом регулировании государства.

5. Возложение большой ответственности на государства, государственные объединения, нации, классы и социальные группы в отношении грядущих событий.

6. Формирование крепкой вооруженной силы, сформированной из собственных граждан. «Лучше проиграть со своими, чем выиграть с чужими, ибо не истинна та победа, которая добыта чужим оружием».

Использование грубого военного подавления и сдерживания нарастающих социальных противостояний, которые по Макиавелли, являются оправданными и даже необходимыми средствами поддержания государственного равновесия, характерны на сегодняшний день для многих политических систем. Любые действия,

направление на разжигание вражды и различного рода социальных, политических, межнациональных и религиозных столкновений, в максимально кратчайшие сроки могут быть нейтрализованы только с помощью применения военной силы. Политическая ценность макиавеллизма заключается в целесообразном соотношении используемых средств и задаваемых целей. «Государь» была излюбленной настольной книгой самых крупных политических деятелей, находившихся в гуще мировых противостояний. Вызававший огромный общественный резонанс и нездоровую реакцию со стороны Европейских государств особенно со стороны Римско-католической Церкви, трактат Макиавелли был включен в "Индикт запрещенных книг".

Однако, несмотря на сокрушительную критику со стороны прусского короля Фридриха II, направленную на дискредитацию основных методов флорентийского мыслителя, Макиавелли по сей день остается иконой системы политического регулирования общества.

Список литературы

1. *Макиавелли Никколо*. Государь. Москва. Планета, 1990.
2. Великий Фридрих. Анти-Макиавелли, или Опыт возражения на Макиавеллиеву науку об образе государственного правления. Москва, 2017.
3. *Лучицкий И.В.* Макиавелли Никколо // Энциклопедический словарь Брокгауза и Ефрона. В 86 т. (82 т. и 4 доп.). СПб., 1890—1907.

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

ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ВЕНЧУРНОГО ФИНАНСИРОВАНИЯ ИННОВАЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ: ОПЫТ СТРАН-СОСЕДЕЙ ДЛЯ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Дорогенский А.В.¹, Акулицкая В.Н.²

¹Дорогенский Андрей Вячеславович – кандидат философских наук, доцент;

²Акулицкая Василина Николаевна – студент,
кафедра правоведения и социально-гуманитарных дисциплин,
Учреждение образования Федерации профсоюзов Беларуси
«Международный университет «МИТСО»,
г. Витебск, Республика Беларусь

Аннотация: *ключевым фактором развития национальной инновационной системы Республики Беларусь является правовое обеспечение венчурного финансирования инновационных проектов на основе опыта стран-соседей.*

Ключевые слова: *венчурное финансирование, инновационная деятельность, инвестиционный фонд, национальная инновационная система.*

В современных условиях традиционная научно-техническая политика уступает место политике инноваций, сфокусированной на практическом применении и получении коммерческой отдачи от нововведений, что, в свою очередь, стимулирует возникновение новых типов компаний и новых венчурных моделей финансирования их деятельности [1, с. 170-171].

С этой целью проанализируем состояние основных правовых институтов инновационной и венчурной деятельности в странах-соседах Республики Беларусь, прежде всего Российской Федерации и стран Балтии.

Согласно действующему законодательству Российской Федерации, венчурное финансирование может осуществляться путем формирования венчурных фондов в форме простого или инвестиционного товарищества, либо в форме инвестиционного фонда: закрытого паевого инвестиционного фонда или акционерного инвестиционного фонда [2, с.22-23].

Нормы, регламентирующие деятельность простого товарищества, определены в главе 55 Гражданского кодекса Российской Федерации; деятельность инвестиционных товариществ урегулирована Федеральным законом от 28 ноября 2011 года № 335-ФЗ «Об инвестиционном товариществе» [3]; деятельность инвестиционных фондов регулируется Федеральным законом от 29 ноября 2001 года № 156-ФЗ «Об инвестиционных фондах» [4].

В рамках данного закона в Гражданский кодекс Российской Федерации инкорпорированы многие инструменты, которые используют в том числе и для структурирования венчурных сделок, а именно:

- 1) регулирование института возмещения потерь;
- 2) регулирование института оплаты за отказ от договора;
- 3) нормы о заверениях об обстоятельствах;
- 4) нормы об опционах в двух вариантах – опционном договоре и опционе на заключение договора;
- 5) межкредиторские соглашения;

- 6) регулирование преддоговорной ответственности за недобросовестное ведение переговоров;
- 7) норма о соглашениях о порядке ведения переговоров;
- 8) положения о вопросах конфиденциальности на стадии переговоров;
- 9) нормы об отказе от договорных прав.

«Фондовая» схема участия государства в создании венчурной индустрии базируется на государственном доверии к частному сектору и на передаче этому сектору права принятия стратегических решений.

В Балтийском регионе важная составляющая национальной инновационной системы (НИС) — создание частно-государственной инновационной инфраструктуры за счёт организаций по прикладным исследованиям, например, научные парки, кластерные проекты, а также региональные центры коммерческой реализации изобретений, способные осуществлять соответствующие маркетинговые мероприятия [5].

В ноябре 2016 года парламент Литвы принял закон, регулирующий порядок деятельности краудфандинговых (привлечение средств для финансирования какого-либо проекта, как коммерческого, так и некоммерческого) платформ. В частности, юридическим лицам было разрешено привлекать капитал через краудфандинговую платформу, используя один из четырёх инструментов:

- простой договор займа;
- выпуск долговых ценных бумаг (облигаций);
- выпуск эмиссионных ценных бумаг (акций);
- уступка прав требования, вытекающих из уже заключенных кредитных соглашений.

Вышеописанные изменения отразились, с одной стороны, на активизации местных стартапов в финансово-техническом направлении (ими активно интересуются местные банки), а с другой, стимулировали приход в Литву финансово-технических компаний из-за пределов ЕС (например, из Израиля), которые смогли в упрощённой форме получить лицензию на финансовую деятельность в ЕС.

С 1 января 2017 года в Латвии вступил в силу закон «Об оказании помощи стартап-компаниям». Он гарантирует два направления налоговой поддержки:

- уплату фиксированного сбора в размере 252 евро в месяц на каждого сотрудника при освобождении от уплаты налога на прибыль и подоходного налога с физических лиц в отношении тех сотрудников, на которых был уплачен фиксированный сбор;
- специальный налоговый режим (налоги и сборы с зарплат покрываются за счёт государства) для высококвалифицированных сотрудников [6].

Подобная государственная поддержка предоставляется в течение одного года, после чего принимается решение о её продлении. Одно из условий получения поддержки — признание квалификации инвесторов и венчурных финансистов стартапа. Для этого планируется создание специального реестра, в котором будут зарегистрированы все стартапы, получившие господдержку, а также все квалифицированные венчурные инвесторы.

Научные исследования экономического потенциала развития венчурной индустрии в Республике Беларусь показали, что существует ряд проблем в данной области: сложности механизмов регулирования, неравное налоговое бремя для вновь созданных предприятий, ограничения в инвестировании рискованных проектов для субъектов рынка и потенциальных инвесторов, негибкая судебная система, проблемы с защитой прав на интеллектуальную собственность, неразвитая бизнес-инфраструктура [1, с. 172].

В Республике Беларусь действует два основных нормативных правовых акта, заложивших основы национальной инновационной системы: закон «О государственной инновационной политике и инновационной деятельности в Республике Беларусь» от 10.07.2012 № 425-3 (далее – Закон № 425-3) [7]; и закон «Об инвестиционных фондах» от 17.07.2017 г. № 52-3 (далее – Закон № 52-3) [8].

Закон № 425-3 закрепил правовые основы деятельности венчурных организаций — коммерческих организаций, предмет деятельности которых состоит в финансировании инновационной деятельности следующими способами:

- 1) финансирование венчурных проектов через покупку акций или долей и целевые займы;
- 2) передача оборудования, необходимого для венчурного проекта;
- 3) создание юридических лиц, осуществляющих инновационную деятельность;
- 4) приобретение имущественных прав на объекты интеллектуальной собственности, результаты научно-исследовательских, опытно-конструкторских и опытно-технологических работ и их последующая передача исполнителям венчурных проектов;
- 5) оказание управленческих, консультационных и иных услуг исполнителям венчурных проектов.

Одним из перспективных правовых институтов венчурного финансирования инновационной деятельности в Республике Беларусь становятся инвестиционные фонды. В июле 2018 года вступил в силу новый нормативный акт, регулирующий их деятельность: Закон № 52-3. Инвестиционный фонд — это объединение денежных средств его вкладчиков для дальнейшего совместного инвестирования. Закон определяет правовое положение инвестиционных фондов (акционерных и паевых), регулирует деятельность, порядок реорганизации и прекращения их существования, регулирует эмиссию и обращение ценных бумаг инвестиционных фондов, а также многие другие вопросы, связанные с деятельностью инвестиционных фондов. Деятельность инвестиционного фонда осуществляет управляющая организация — доверительный управляющий имуществом инвестиционного фонда, прошедший специальную государственную аккредитацию [9].

В целом, как показывает опыт стран-соседей, без целенаправленной государственной поддержки запустить механизмы венчурного финансирования инновационной деятельности очень сложно. Решением данных проблем может стать разработка концепции инновационного развития экономики и принятие соответствующих мер для ее реализации [1, с. 174]. Успешное функционирование в Республике Беларусь сети венчурных инвестиционных фондов предполагает наличие продуманной государственной политики поддержки ее создания и правового обеспечения ее последующей деятельности.

Список литературы

1. *Нечаева Т.Г.* Венчурное финансирование как фактор развития научно-технической и инновационной деятельности в Республике Беларусь // Вестник Белорусско-Российского университета. 2011. №4. С.170-179.
2. *Авруцкая С.Г.* Правовое регулирование отношений в области венчурных инвестиций // Компетентность. 2014. № 9-10. С. 21-28.
3. Об инвестиционном товариществе [Электронный ресурс]: Федер. Закон, 28 ноя. 2011 № 335-ФЗ: в ред. Федер. Закона от 21.07.2014 г. // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». М., 2018.
4. Об инвестиционных фондах [Электронный ресурс]: Федер. Закон, 29 ноя. 2001 № 156-ФЗ : в ред. Федер. Закона от 01.05.2017 г. // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». М., 2018.
5. *Межевич Н.М.* Инновационная экономика в регионе Балтийского моря // Балтийский регион. 2012. №3. С.59-72.
6. Опыт ИТ-реформ для Беларуси: страны Балтии, Украина, Россия, Молдова [Электронный ресурс] // «Дев Бай». URL: <https://dev.by/lenta/main/opyt-it-reform-dlya-belarusi-strany-baltii-moldova-rossiya-ukraina> (дата обращения: 10.12. 2017).

7. О государственной инновационной политике и инновационной деятельности в Республике Беларусь [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь от 10.07.2012 № 425-З : с изм. и доп. от 11 мая 2016 № 364-3// КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000 / ООО «ЮрСпектр». Минск, 2018.
8. Об инвестиционных фондах [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь от 17.07.2017 г. № 52-3 // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000 / ООО «ЮрСпектр». Минск, 2018.
9. *Быковская А.* «Будущее уже сегодня»: к вопросу об инвестиционных и венчурных фондах [Электронный ресурс] // Onliner.by. URL: <https://tech.onliner.by/2017/08/18/dekret-o-pvt> (дата обращения: 10.12.2017).

ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ФЕДЕРАЦИЙ КИБЕРСПОРТА В РФ

Сутырина Е.В.

*Сутырина Елена Викторовна - адвокат,
Московская коллегия адвокатов «Последний дозор»
совместно с юридической компанией ООО «Мартенс групп», г. Москва*

Аннотация: данная статья посвящена исследованию деятельности федераций киберспорта в Российской Федерации. Дана краткая историческая справка становления института правового регулирования киберспорта в России. Изучены цели, задачи и функции основных локальных регулирующих организаций – Федерации компьютерного спорта России, ее региональных отделений, региональных федераций компьютерного спорта. Рассмотрена деятельность, задачи и перспективы автономного предприятия, проекта «Федерация киберфутбола России», функционирующая вне рамок киберспорта, как института, подведомственного Федерации компьютерного спорта.

Ключевые слова: федерация компьютерного спорта, федерация киберфутбола, киберспорт, общественная организация.

Новые сферы правоприменения сегодня становятся актуальной темой на различных форумах, встречах, конференциях как национального, так и международного масштаба. В частности, немало мероприятий на современном этапе посвящается проблеме подчинения киберспорта российскому законодательству и конкретизация его как института государственного управления [8].

Впервые киберспорт включили во Всероссийский реестр видов спорта еще в 2001 г. (Приказ Госкомспорта РФ от 25.07.2001 №449 «О введении видов спорта в государственные программы физического воспитания» [2], Приказ Росспорта от 12.03.2004 № 226 «О признании нового вида спорта - компьютерный спорт» [3]). Однако, спустя несколько лет, киберспорт был выведен из Всероссийского реестра видов спорта в силу того, что он не отвечал следующим критериям: не был развит в более чем половине субъектов Российской Федерации, а также отсутствовали зарегистрированные в установленном порядке общероссийские физкультурно-спортивные объединения (Приказ Росспорта от 04.07.2006 № 414 «О компьютерном спорте»). Таким образом, де-юре до 2016 г. компьютерный спорт не был признан официально. Окончательное решение о включении киберспорта в список официальных видов спорта было вынесено только летом этого года, а в 2017 г. его признали олимпийским видом спорта второго порядка, и, более того, МОК в августе этого же года допустил включение киберспорта в программу Олимпийских игр 2024 г.

Приказ [4], включающий киберспорт (соревнования по компьютерным и видеиграм) в список официально признанных видов спорта публикуется Министерством спорта РФ. Таким образом, данный исполнительный орган является

основным регулятором сферы киберспорта как официального вида спорта в РФ. В связи с тем, что данное направление является новым в нашей стране, и законодательная база его отсутствует, и основным нормативно-правовым актом, которым должны руководствоваться субъекты индустрии киберспорта, является Федеральный закон от 04.12.2007 № 329-ФЗ «О физической культуре и спорте в Российской Федерации» [1]. Иное законодательство (налоговое, трудовое, финансовое, коммерческое и пр.), с поправками на сферу спорта, практически идентично тому, которое направлено на регулирование предпринимательства.

Еще одним органом регулирования деятельности киберспорта, его можно назвать локальным, является Федерация компьютерного спорта России (ФКС). С позиции законодательства, ФКС, как и любая спортивная федерация (ст. 2 № 329-ФЗ) представляет собой общественную организацию, созданную на основе членства и целями, которой являются развитие одного или нескольких видов спорта (имеет в виду тот факт, что киберспорт представляет собой спортивное направление, а киберфутбол, признанный в России в 2017 г. официальным видом спорта, являет собой вид киберспорта), их пропаганда, организация, а также проведение спортивных мероприятий и подготовка спортсменов – членов спортивных сборных команд.

Членом спортивной федерации России может стать субъект профессиональной деятельности в определенном виде спорта (тренер, спортсмен, спортивный клуб вне зависимости от организационно-правовой формы, осуществляющие свою деятельность в определенном виде спорта и пр.). Юридическое лицо, осуществляющее свою деятельность в киберспорте не может быть членом другой общероссийской спортивной федерации, т.к. в соответствии с Всероссийским реестром видов спорта киберспорт – это отдельный вид спорта [9]. Так, членами ФКС России могут стать как совершеннолетние граждане РФ, так и юридические лица – также общественные организации, содействующие в развитии компьютерного спорта в России, обязующиеся уплачивать членские, вступительные и иные взносы. Ключевые соревнования ФКС России — Кубок России по киберспорту (свыше 11 тыс. участников в 2016-2017 гг.), Всероссийская киберспортивная студенческая лига (более 170 вузов-участников в сезоне 2017-2018 гг.) и впервые проводимый в 2018 году Чемпионат России по компьютерному спорту. Российский футбольный союз (РФС) совместно с ФКС России проводит Кубок и Чемпионат России по интерактивному футболу.

ФКС образована в 2000 г., а Приказом Министерства спорта РФ №562 от 15.06.2018 г. аккредитована в качестве общероссийской спортивной федерации по виду спорта «Компьютерный спорт». Данная организация была создана с целью «развития в России компьютерного спорта как части международного спортивного движения и подготовка граждан страны к жизни в информационном обществе» [6]. В базовый функционал ФКС входит: 1) организация и проведение киберспортивных турниров (за 18 лет работы, организация провела более 1000 турниров, в которых приняли участие более 300 тыс. участников), 2) построение полноценной инфраструктуры массового киберспорта: обучение и аттестация судей, аккредитация площадок, подготовка методических материалов, образовательные проекты, развитие клубов и секций [12].

Приказом Министерства спорта РФ №618 от 05.07.2017 г. ФКС России наделена правами и обязанностями общероссийской спортивной федерации по виду спорта «Компьютерный спорт» [5]:

1. Подавать соревнования в ЕКП (единый календарный план) Минспорта РФ и проводить официальные чемпионаты и кубки России, а также международные соревнования; Формировать сборную России.

2. Разрабатывать правила по виду спорта и вносить их на утверждение в Минспорта РФ.

3. Вносить изменения в ЕВСК (Единая всероссийская спортивная классификация, которая содержит критерии присвоения разрядов и званий) по компьютерному спорту.

4. Устанавливать квалификационные требования для судей по виду спорта, а также иное, предусмотренное ст. 16 Федерального закона № 329-ФЗ.

ФКС осуществляет свою деятельность также и через свои структурные подразделения, региональные отделения, в частности, через филиалы и представительства, а также через аккредитованные региональные спортивные федерации компьютерного спорта, являющиеся членами и (или) структурными подразделениями ФКС, а также структурные подразделения организации, не являющиеся аккредитованными региональными спортивными федерациями компьютерного спорта. Так, на данный момент насчитывается 67 региональных отделений ФКС России, основной функцией каждого из которых является реализация на всей территории конкретного субъекта РФ целей и задач ФКС и ведение, на территории данного субъекта, работы по всем направлениям деятельности Федерации.

Кроме того, в ряде городов существуют собственные Федерации компьютерного спорта, которые также входят в организационно-управленческую структуру ФКС России. Так, например, основной целью деятельности ФКС Москвы является развитие в Москве компьютерного спорта как части общероссийского и международного спортивного движения и подготовка граждан страны к жизни в информационном обществе. Для достижения данной цели, Федерация осуществляет следующие функции [11]:

1. Разрабатывать и представлять в Москомспорт программы развития компьютерного спорта в Москве.

2. Участвовать в формировании и реализации Единого календарного плана межрегиональных, всероссийских и международных спортивных мероприятий — организовывать и проводить Московские Чемпионаты, Первенства, Кубки и иные мероприятия по компьютерному спорту.

3. Разрабатывать и реализовывать программу консолидации всех участников индустрии и заинтересованных лиц и организаций.

4. Бороться против использования допинговых и других причиняющих вред здоровью средств и методов на основании Всемирного антидопингового кодекса Всемирного антидопингового агентства в соответствии с законодательством Российской Федерации.

5. Обеспечивать кадровую политику, в частности, организовывать систему подготовки судей, их аттестацию и контроль за деятельностью; отбирать и представлять спортсменов, тренеров и спортивных судей на присвоение званий и квалификаций, а также сотрудничать с образовательными организациями по вопросам подготовки и переподготовки кадров;

6. Координировать деятельность членов федерации и всех лиц, заинтересованных в развитии компьютерного спорта на территории города Москвы.

7. Осуществлять поиск и тиражирование эффективных форм воспитания детей и подростков, на основе компьютерного спорта, направленных на формирование личности гражданина Российской Федерации.

8. Содействовать выявлению одаренной и талантливой молодежи для инновационных отраслей посредством компьютерного спорта в Москве.

9. Обеспечивать социальную защиту прав и интересов спортсменов, спортивных специалистов и ветеранов компьютерного спорта города Москвы.

В целом, можно отметить, что функционал ФКС Москвы практически аналогичен направлениям деятельности, указанным в Уставе ФКС России, однако, в отсутствие уставной документации у первой, равно как и у иных региональных ФКС, не

являвшихся отделениями последней, проведение более детального сравнительного анализа, в частности, в контексте прав и обязанностей, не представляется возможным.

Также, целесообразно говорить о специализированных федерациях, которые осуществляют свою деятельность в рамках одного направления киберспорта, которые являются самостоятельными организациями. Например, можно говорить о проекте «Федерация киберфутбола России».

Киберфутбол представляет собой индивидуальный или командный вид спорта, в котором основной целью является победить соперника в симуляторе футбола; на конец 2018 г. приоритетными для развития киберфутбола являются симуляторы футбола серии FIFA или PES. Базовой игровой платформой и игровой средой для развития киберфутбола является игровая консоль - PlayStation 4.

ФКФ России создан в начале 2014 г. и основная деятельность проекта направлена, прежде всего, на развитие и популяризацию киберфутбола в Российской Федерации, как спорта. Проведение локальных, региональных, всероссийских кубков и чемпионатов по киберфутболу и других всероссийских и международных соревнований на территории Российской Федерации и вне её «юрисдикции». Проект «ФКФ России» также организует и проводит квалификации к международным турнирам и является признанной ESWC и другими международными турнирами организацией, обеспечивающей контроль и проведение отборочных турниров на территории Российской Федерации. Автономность проекта от института киберспорта, подведомственного ФКС России, его руководитель объясняет следующим образом: «Мы никак не связаны с другими дисциплинами, у нас другая дорога, связанная с реальным футболом. Мы движемся в сторону спорта, потому что у нас одна аудитория. В некоторых интервью люди говорят, что у футбола есть инфраструктура, готовая для развития киберспорта. Это тоже причина, по которой я считаю, что киберфутболу лучше сотрудничать с реальным футболом, чем уходить в киберспорт и пытаться строить всё с нуля. Мы развиваем свою федерацию только по определенной дисциплине. Я считаю, что в будущем многие дисциплины пойдут по этому пути» [7].

Таким образом, среди целей и задач Федерация киберфутбола России можно назвать следующие [12]:

1. Развитие киберфутбола, как спорта в России.
2. Содействие развитию киберфутбола как одного из самых реалистичных направлений в соревновательном гейминге.
3. Популяризация киберфутбола в сочетании с популяризацией футбола и занятий реальным футболом и пропаганды здорового образа жизни.
4. Содействие привлечению детей и молодежи к занятиям киберфутболом.
5. Содействие в формировании и подготовке киберфутбольных и реальных команд.
6. Содействие в развитие любителей киберфутбола до уровня профессиональных киберфутболистов и помощь в дальнейшем их развитие в киберфутболе после окончания карьеры.
7. Разработка и приведение к единым стандартам и правилам проведения всех чемпионатов, лиг и турниров по киберфутболу.
8. Разработка и приведение к единому техническому регламенту и техническим стандартам и правилам по организации турнирных площадок для соревнований по киберфутболу.
9. Организация киберфутбольных секций/школ и тренировочных площадок для киберфутболистов.
10. Разработка, внедрение и ведение единого рейтинга турниров и киберфутболистов.
11. Организация и проведение школьных и студенческих, корпоративных лиг и турниров.

12. Обучение и привлечение в киберфутбол детей-инвалидов и помощь в адаптации и интеграции их в современную молодёжную культуру через занятия киберфутболом.

13. Организация и проведение отборочных турниров и лиг к международным турнирам и лигам по киберфутболу.

14. Разработка, создание и проведение киберфутбольных версий футбольных лиг.

На конец 2018 года основным симулятором футбола для развития киберфутбола - является FIFA 19 от компании EA Sports. Приоритетный режим в FIFA 19 и PES 2019 для «ФКФ России» для развития киберфутбола в России и странах СНГ - это Classic mode или обычный режим товарищеских матчей, где каждому киберфутболисту доступен равный список команд для выбора и созданы равные условия для проведения соревнований. Режим Ultimate Team в играх серии FIFA рассматривается, как альтернативный, но не главный для развития киберфутбола, как спорта, в связи с тем, что в нём не созданы равные условия для игроков и создаётся высокий порог входа в спорт для новичков, а это, на конец 2018 г., лишь только будет тормозить развитие массового киберфутбола.

В целом, можно сделать вывод о том, что как государственная, так и частная организационно-управленческая структура института киберспорта активно развивается. К сожалению, на данный момент отсутствует достаточное информационное сопровождение деятельности региональных федераций киберспорта и региональных отделений ФКС России, в том числе в разрезе локальных нормативно-правовых актов, у многих даже отсутствуют веб-сайт, лишь группы в социальных сетях, однако, полагаем, что данный аспект будет разрабатываться, что позволит делать более детальные исследования по вопросам прав и обязанностей федераций компьютерного спорта России.

Список литературы

1. Федеральный закон от 04.12.2007 № 329-ФЗ (ред. от 29.07.2018) «О физической культуре и спорте в Российской Федерации» // «Собрание законодательства РФ», 10.12.2007. № 50. Ст. 6242.
2. Приказ Госкомспорта РФ от 25.07.2001 № 449 «О введении видов спорта в государственные программы физического воспитания»// СПС КонсультантПлюс.
3. Приказ Росспорта от 12.03.2004 № 226 «О признании нового вида спорта - компьютерный спорт» // СПС Консультант Плюс.
4. Приказ Минспорта России от 02.09.2013 № 702 «Об утверждении Порядка признания видов спорта, спортивных дисциплин и включения их во Всероссийский реестр видов спорта и порядка его ведения» // СПС КонсультантПлюс.
5. Приказ Минспорта РФ от 05.07.2017 № 618 «О наделении Общероссийской общественной организации «Федерация компьютерного спорта России» правами и обязанностями общероссийской спортивной федерации по виду спорта «Компьютерный спорт»» // СПС КонсультантПлюс.
6. Устав Общероссийской общественной организации «Федерация компьютерного спорта России» (ФКС России) (принят учредительным съездом Федерации 24.03.2000 г. (с изм. на 11.03.2017. [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://resf.ru/upload/58f4c9f92235c_ustav.fks_2017.pdf/ (дата обращения: 14.11.2018).
7. Глава Федерации киберфутбола России: «Аудитория есть, но не такая большая, как у Dota 2 или CS:GO». 09.02.2017 // Портал «Cybersport.ru». [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://www.cybersport.ru/news/yuriy-soshinskiy-u-nas-drugaya-doroga-svyazannaya-s-realnym-futbolom/> (дата обращения: 14.11.2018).

8. Как киберспорт подчиняется российскому законодательству? 22.05.2018 // Портал «Regnum». [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://regnum.ru/news/2418790.html/> (дата обращения: 14.11.2018).
9. Корчагин Е.В. Правовой статус спортивной федерации как саморегулируемой организации в свете изменений гражданского законодательства о юридических лицах [Текст] / Е. В. Корчагин. // Юрист, 2015. № 18. С. 36-41
10. Официальный сайт Федерации компьютерного спорта. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://resf.ru/about/resf/> (дата обращения: 14.11.2018).
11. Официальный сайт Федерации компьютерного спорта Москвы. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://fcs.moscow/#structure/> (дата обращения: 14.11.2018).
12. Официальный сайт проекта «Федерация киберфутбола России». [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://cyberfootball.ru/> (дата обращения: 14.11.2018).

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО ПОЛОЖЕНИЯ И УЧАСТИЯ ОРГАНОВ ОПЕКИ И ПОПЕЧИТЕЛЬСТВА В СПОРАХ ОБ ОПРЕДЕЛЕНИИ МЕСТА ЖИТЕЛЬСТВА РЕБЕНКА

Прокопенко О.В.

*Прокопенко Ольга Вадимовна – магистрант,
кафедра гражданского и арбитражного процесса,
Тамбовский государственный университет им. Г.Р. Державина, г. Тамбов*

Аннотация: данная статья посвящена характерным особенностям реализации полномочий органов опеки и попечительства при рассмотрении судами дел об определении места жительства ребенка и иных дел, связанных с воспитанием детей. Поднимаются проблемы содержания и порядка предоставления в суд заключения органа опеки и попечительства, акта обследования условий жизни лица, претендующего на проживание с ним ребенка.

Ключевые слова: ребенок, место жительства, орган опеки и попечительства, семья, заключение, акт, суд.

Основу такого уникального и автономного социального института, как семья, составляет природа межличностных взаимоотношений. Она объясняет всю сложность пользования и применения разнообразных форм внешнего воздействия, вторжения в семейные дела, которое может стать для нее разрушительным. В то же время исключительно в рамках семьи достаточно приоритетно разрешается одна из главных общественно значимых задач - сохранение и воспроизводства народа, воспитание и образование новых членов нашего общества, в связи с этим государство не может соблюдать дистанцию от влияния на развитие семейных отношений.

Можно ли считать государство субъектом семейных правоотношений - этот уже ставший историческим спор, при всем разнообразии взглядов¹, сводится в итоге лишь к тому, что в частности невозможно отрицать наличия заинтересованности государства в поддержке и сохранении семьи. Как написала Н.С. Шерстнева, «сочетание личных и общественных интересов должно служить критерием формирования прав и обязанностей участников семейных правоотношений»².

¹ Кумановская А.Л. Права и обязанности родителей по воспитанию детей в семейном праве Российской Федерации: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. С. 66.

² См.: Шерстнева Н.С. Семейно-правовая сущность принципа обеспечения приоритетной защиты прав и интересов несовершеннолетних // Современное право. 2006. № 3.

Основной проблемой становится определение баланса - оптимального соотношения интересов семьи и государств.

Степень данного вмешательства государства в семейные правоотношения взаимосвязан с выбором средств воздействия, значительность которого возрастает при возникновении кризисных и конфликтных ситуаций, особенно при рассмотрении дел, которые связаны с воспитанием детей, в суде. На государство, проявляющееся в лице уполномоченных органов, таких как суд, прокуратура, органы опеки и попечительства, ложатся функции по выявлению всех подлежащих учету обстоятельств сложившейся семейной ситуации, от которых зависит в конечном итоге вопрос жизни, здоровья и нормального развития детей.

Споры, связанные с определением места жительства ребенка при раздельном проживании родителей - это категория споров, связанных с воспитанием детей, рассмотрение которых в суде вызывает наибольшие трудности (п. 3 ст. 65 СК РФ). Прописанные начала равенства прав и обязанностей родителей по отношению к своим детям, в случае, если факты, которые однозначно свидетельствуют о том, что совместное проживание ребенка с каждым из родителей невозможно, отсутствуют, появляется потребность тщательного, всестороннего изучения и определения ряда обстоятельств. Как верно было отмечено Н.А. Колоколовым, дела об определении места жительства ребенка сложны уже сами по себе, поскольку суд обязан учесть целый ряд факторов, большинство из которых - обозначенные в законе оценочные категории¹. В соответствии с п. 3 ст. 65 СК РФ место жительства детей при раздельном проживании родителей устанавливается соглашением родителей. При отсутствии соглашения спор между родителями разрешается судом исходя из интересов детей и с учетом мнения детей.

Несмотря на усилия высшей судебной инстанции в ориентации судов на индивидуальный подход к каждому конкретному делу, в области воспитания детей, в литературе присутствуют проблемы, связанные с неосновательным сужением предмета доказывания за счет обстоятельств, которые представляют сложность в установлении и требуют состязательного доказывания².

В настоящее время, в целом рассмотрение и разрешение споров об определении места жительства ребенка, зависит от четкой структуры работы суда, а также органов опеки и попечительства. Именно здесь возникают проблемы, связанные с определением надлежащих средств, методов, состава и последовательности действий органов, уполномоченных заниматься данным вопросом, которые осуществляют вмешательство и оценку условий жизни семьи и взаимоотношений ее членов. Стоит уделить внимание факту отсутствия закрепленного списка тех обстоятельств, которые орган опеки и попечительства должен отразить в своем заключении по данной категории дел и по делам о воспитании детей.

Отсутствие обязанности включения приоритетных вопросов межличностных взаимоотношений в семье в заключение органа опеки и попечительства оказывается основной причиной формализма в рассмотрении дел об определении места жительства ребенка.

В ряде судов накоплен положительный опыт координации работы суда, органов опеки и попечительства, привлеченных специалистов в ходе подготовки и рассмотрения дел, связанных с воспитанием детей, в том числе дел об определении места жительства ребенка.

Таким образом, рассмотрение и разрешение судами дел об определении места жительства ребенка при раздельном проживании родителей требует упорядочивания

¹ См.: Колоколов Н.А. Определение места жительства ребенка: судебная практика. Статья 1. Требования к родителям // Мировой судья. 2013. № 4.

² См.: Даниленков А.В. Возрастной ценз ребенка как один из способов неправомерного ограничения прав отцов в РФ // Семейное и жилищное право. 2013 N. 2.

средств и методов работы органов опеки и попечительства с семьей при подготовке и рассмотрении дела судом. Содержание и порядок представления заключения, актов органа опеки и попечительства должны найти отражение в руководящих разъяснениях высшей судебной инстанции. Обоснованной и взвешенной будет только та степень вмешательства государства в семейные правоотношения, в том числе в ходе разрешения судами дел об определении места жительства ребенка, которая ограничена определенными критериями и порядком совершения юридически значимых действий представителями государственных органов.

Список литературы

1. Даниленков А.В. Возрастной ценз ребенка как один из способов неправомерного ограничения прав отцов в РФ // Семейное и жилищное право, 2013. № 2.
2. Колоколов Н.А. Определение места жительства ребенка: судебная практика. Статья 1. Требования к родителям // Мировой судья, 2013. № 4.
3. Кумановская А.Л. Права и обязанности родителей по воспитанию детей в семейном праве Российской Федерации: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005.
4. Шерстнева Н.С. Семейно-правовая сущность принципа обеспечения приоритетной защиты прав и интересов несовершеннолетних // Современное право, 2006. № 3.

НОВЕЛЛА РОССИЙСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА - НАСЛЕДСТВЕННЫЙ ДОГОВОР

Золотухин Д.Г.

*Золотухин Дмитрий Геннадьевич – студент магистратуры,
специальность: юриспруденция,
кафедра гражданского и предпринимательского права,
Всероссийский государственный университет юстиции (РПА Минюста России), г. Москва*

Аннотация: *в рамках настоящей статьи рассматривается понятие, правовая природа наследственного договора и его признаки. Кроме того проводится анализ зарубежного законодательства и российского законопроекта, предусматривающего введение института наследственного договора в Российской Федерации. Предприняты попытки разграничения данного вида договора и других способов распоряжения имуществом на случай смерти, выделены как отрицательные, так и положительные его стороны, на основании чего сделаны выводы о возможности появления наследственного договора в гражданском законодательстве Российской Федерации.*

Ключевые слова: *наследование, наследственный договор, завещательное распоряжение, завещание, наследственное имущество.*

Реформирование современного российского наследственного права является одной из наиболее актуальных тем, обсуждаемых в юридическом сообществе. Причем у данной реформы уже имеются как ее ярые сторонники, так и противники. В научном сообществе дискуссия о необходимости введения в Российской Федерации норм, предусматривающих возможность заключения наследственного договора, продолжается уже достаточно давно. Первый законопроект, в рамках которого была разработана российская модель наследственного договора, был предложен на рассмотрение Государственной Думе Российской Федерации еще в 2013 году, но был отозван Правительством Российской Федерации на стадии рассмотрения в первом чтении. Однако, 26 мая 2015 года в Государственную Думу Российской Федерации был внесен новый законопроект № 801269-6 «О внесении изменений в части первую,

вторую и третью Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации» [1], который также предполагает введение института наследственного договора.

Хотя для Российской Федерации наследственный договор – совершенно новый вид гражданско-правового договора, во многих зарубежных государствах, в частности, в Германии, Австрии, Швейцарии, Китае, Латвии и Украине, он предусмотрен законодательством и активно используется на практике. Важной особенностью наследственного договора является его двойственная правовая природа. Так, он сочетает в себе признаки и завещательного распоряжения, и договорного обязательства. В связи с этим он обладает своей спецификой в отношении порядка его заключения, расторжения и оспаривания, что вызывает горячие споры в научном сообществе. Поэтому, по нашему мнению, необходимо обозначить основные черты данного договора, проанализировать его недостатки и преимущества. Прежде всего, необходимо обратиться к определению самого понятия наследственного договора, чтобы дать ему правовую характеристику.

Исходя из анализа законодательства вышеупомянутых государств, можно сделать вывод, что в целом законодатели понимают под наследственным договором «соглашение наследодателя и наследника, по которому после смерти наследодателя все наследственное имущество либо его часть переходят к подписавшему договор наследнику». В Российской Федерации в проекте Федерального закона № 801269-6 «О внесении изменений в части первую, вторую и третью Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации» дефиниция наследственного договора приводится следующим образом: «наследодатель вправе заключить с любым из лиц, которые могут призываться к наследованию, договор, условия которого определяют порядок перехода прав на имущество наследодателя после его смерти к указанным лицам или третьим лицам». Таким образом, гражданин получает возможность заключить договор с любым из лиц, которые могут быть призваны к наследованию, и даже определить порядок перехода прав на такое имущество к третьим лицам, то есть гражданам, не являющимся стороной договора.

Но на наш взгляд, использование термина «наследодатель» не корректно в качестве обозначения стороны, чье имущество переходит к лицам, которые могут призываться к наследованию, или третьим лицам, поскольку наследодателем гражданин становится только после своей смерти. Поэтому более правильным было бы называть стороны отчуждателем и приобретателем, как это предлагалось в проекте Федерального закона № 295719-6 «О внесении изменений в раздел V части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации» [2].

Необходимо также заострить внимание на таком признаке договора, как возмездность. В различных государствах наследственный договор признается как возмездным, так и безвозмездным. При этом, как правило, о возмездности наследственного договора говорит то, что переход имущества наследодателя после его смерти к наследнику обусловлен обязанностью наследника совершить до и (или) после смерти наследодателя определенные действия имущественного или неимущественного характера. Законопроект № 801269-6 предполагает возможность установления такой обязанности по соглашению сторон, то есть его возмездный или безвозмездный характер определяют сами стороны, в то время как в некоторых зарубежных государствах законодатель прямо устанавливает требование о возмездности наследственного договора. По нашему мнению, предоставление сторонам свободы в определении возмездности данного договора допустимо, хотя мы считаем, что именно возмездность договора и возможность получить соответствующее встречное предоставление в виде тех или иных действий будущим наследодателем еще при жизни является одним из несомненных плюсов такого договора и возможно даже причиной, которая способна побудить гражданина заключить такой договор. Соответственно законодательно необходимо предусмотреть

возможность принятия приобретателем имущества отчуждателя по наследственному договору на себя обязанности совершить в пользу отчуждателя определенные действия не только после его смерти, но и до таковой [3, с. 4].

Таким образом, мы предлагаем следующее определение наследственному договору: это договор, в соответствии с которым одна сторона (отчуждатель) делает распоряжение о переходе в случае своей смерти принадлежащего ей права на определенное в данном договоре имущество другой стороне (приобретателю) или третьему лицу. Наследственный договор может также возлагать на приобретателя обязанность совершить до и (или) после смерти наследодателя какие-либо действия имущественного и (или) неимущественного характера.

Исходя из приведенных выше положений, можно выделить следующие особенности российской модели наследственного договора. С одной стороны, наследственный договор подобно завещанию содержит личные распоряжение наследодателя относительно порядка перехода принадлежащего ему имущества к наследникам, как заключившим с наследодателем наследственный договор, так и не заключившим его, а также иные распоряжения, которые может содержать в себе завещание: назначение и подназначение наследников; определение долей наследников в наследстве; лишение наследства одного, нескольких или всех наследников по закону; назначение душеприказчика (душеприказчиков); завещательный отказ, завещательное возложение и др.). Таким образом, наследственный договор станет одним из оснований наследования наряду с завещанием и наследованием по закону.

С другой стороны, наследственный договор представляет собой двустороннюю сделку, в результате совершения которой одним из последствий является возложение на наследников, заключивших наследственный договор, обязанности по совершению каких-либо действий имущественного или неимущественного характера. Следовательно, речь может идти не только об обязанностях, вытекающих из завещательного отказа или завещательного возложения. Например, возможно допустить возложение на наследника обязанности по совершению какого-либо действия имущественного характера за счет самого наследника, а не за счет наследства [4].

С учетом вышеизложенного следует допустить возможность применения к наследственному договору норм общих положений об обязательствах и договорах, предусмотренных разделом III ГК РФ «Общая часть обязательственного права». Однако думается, что обязательственный элемент наследственного договора по Законопроекту является второстепенным и необходим только для того, чтобы воля наследодателя по распоряжению принадлежащего ему имущества на случай его смерти, заключенная в наследственном договоре, была в полной мере реализована. Кроме того, подтверждением того, что наследственный договор в первую очередь является именно способом распоряжения принадлежащим ему имуществом на случай его смерти является п. 6 ст. 1118 ГК РФ в редакции Законопроектом, устанавливающий, что распорядиться имуществом на случай смерти можно также путем заключения наследственного договора.

В этой связи справедливыми видятся замечания, высказанные отечественными учеными-юристами относительно того, что законодатель не установил, каким образом будут применяться общие положения об обязательствах и договорах, закрепленные в ГК РФ, к наследственному договору. В частности, отмечается, что непонятно, возможна ли уступка прав наследника по наследственному договору, каким он является: возмездным или безвозмездным, может ли наследник отказаться от исполнения обязанностей наследственного договора, отказавшись от наследства.

Важно остановиться на проблеме соотношения завещания и наследственного договора. Так, при заключении наследственного договора, необходимо создать условия для того, чтобы гарантировать приобретателю переход к нему права на имущество, обозначенное в договоре, после смерти отчуждателя. В связи с этим

необходимо ограничить действие завещаний, составленных отчуждателем, иначе интерес приобретателя к заключению наследственного договора значительно снизится. По сути, наследственный договор является третьим основанием наследования, и так же как в случае с наследованием по закону, имеющим место, когда и поскольку оно не изменено завещанием, аналогичное правило нужно закрепить в отношении наследственного договора. То есть, в первую очередь наследование должно происходить по наследственному договору, затем в части, не урегулированной наследственным договором, – по завещанию, составленному как до, так и после заключения наследственного договора, и в части, не урегулированной наследственным договором и завещанием, – по закону [5 с. 38-39].

В связи с тем, что после заключения наследственного договора имущество, являющееся его предметом, остается в собственности отчуждателя до момента его смерти, возникает вопрос о том, каким образом при его жизни осуществляется распоряжение данным имуществом. Авторы законопроекта № 801269-6 предлагают предоставить наследодателю право свободно заключать любые сделки с имуществом, являющимся предметом наследственного договора, даже если такое распоряжение лишит лицо, которое может быть призвано к наследованию, права на имущество наследодателя. По нашему мнению, такое положение ставит приобретателя по данному договору в крайне невыгодное положение. Заключение такого наследственного договора для приобретателя сопряжено с высоким риском, так как исполняя свое обязательство по осуществлению в пользу отчуждателя тех или иных имущественных или неимущественных действий, если договор сторонами признан возмездным, он может в конце концов остаться без имущества, желание о получении права на которое после смерти отчуждателя и явилось причиной заключения им этой сделки. При этом законопроект не предусматривает никаких мер защиты интересов приобретателя.

Здесь, на наш взгляд, разумно обратиться к опыту зарубежных государств. Так, в Германии, хотя наследодатель свободен в распоряжении предметом наследственного договора при жизни, в законодательстве предусмотрен механизм ответственности за неправомерные действия наследодателя, заключающийся в том, что в соответствии с § 2287 ГГУ в случае, «если будет доказано, что наследодатель совершил дарение с умыслом причинить вред наследнику по договору, наследник по договору после перехода наследства может потребовать от одаряемого вернуть дар на основании правил о возврате неосновательно полученного». Практически противоположная ситуация складывается в Украине, где на имущество, являющееся предметом наследственного договора, нотариусом накладывается запрет отчуждения. На наш взгляд, это излишне радикальный вариант ограничения распоряжения таким имуществом [6, с. 140-141]. Мы считаем наиболее приемлемым правило, закрепленное в ст. 648 Гражданского закона Латвийской Республики, в соответствии с которым заключенный наследственный договор обременяет недвижимое имущество наследодателя, выступающее в качестве предмета договора, и такое обременение выражается в необходимости получения согласия наследника, являющегося стороной по данному договору, в случае отчуждения такого недвижимого имущества. Это позволит, с одной стороны, сохранить за отчуждателем правомочие распоряжения своим имуществом, и, с другой стороны, будет способствовать учету мнения и защите интересов приобретателя по данному договору.

Подводя итог вышесказанному, следует отметить, что, несмотря на наличие проблемных вопросов, возникающих при анализе правовой природы наследственного договора, данный договор имеет достаточно много положительных черт. Это говорит о том, что введение этого вида договора в правовое поле Российской Федерации положительно скажется на функционировании гражданско-правового оборота.

Так, во-первых, имея немало схожих признаков с договором пожизненного содержания с иждивением, наследственный договор в большей степени защищает права гражданина, который нуждается в уходе и материальном обеспечении, поскольку до своей смерти он сохраняет право собственности на принадлежащее ему

имущество, и, кроме того, перечень действий, совершаемых в его пользу приобретателем имущества шире, так как может включать в себя не только уход, обеспечение потребностей отчуждателя в жилище, одежде, питании, но и любые другие действия имущественного или неимущественного характера.

Во-вторых, после смерти наследодателя не требуется оформление наследственных прав у нотариуса, право собственности переходит к приобретателю на основании наследственного договора, потребуется лишь осуществить государственную регистрацию перехода прав на имущество, являющееся предметом такого договора, что значительно упрощает процедуру принятия наследником наследства.

В-третьих, предоставляется возможность оспаривания наследственного договора до открытия наследства, и в данном случае показания самого отчуждателя составят дополнительный ценный источник информации, что невозможно осуществить при оспаривании завещания.

В-четвертых, наследственный договор предоставляет потенциальному наследодателю уже при жизни получить определенные блага в виде имущественных или неимущественных действий за передачу имущества после его смерти другому лицу [7, с. 358-359].

Таким образом, введение наследственного договора в Российской Федерации создаст дополнительные возможности по распоряжению гражданами своим имуществом на случай смерти, что положительно скажется на развитии гражданско-правовых отношений, несмотря на то, что находящийся в настоящее время на рассмотрении Государственной Думы Российской Федерации проект Федерального закона, предусматривающего нормативно-правовое закрепление данного вида договора, имеет немалое количество недостатков, которые, несомненно, необходимо и возможно исправить. Несмотря на необходимость установления института наследственного договора в отечественном наследственном праве, Законопроект очень далек от совершенства и нуждается в существенных доработках. В противном случае включение в ГК РФ ст. 1140.1 в той редакции, в какой она отражена в Законопроекте, может привести на практике к большому числу споров.

Список литературы

1. Проект Федерального закона № 295719-6 «О внесении изменений в раздел V части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации» (ред., внесенная в ГД ФС РФ, текст по состоянию на 13.06.2013) // СПС «КонсультантПлюс».
2. Проект Федерального закона № 801269-6 «О внесении изменений в части первую, вторую и третью Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации» от 26.05.2015 г. // СПС «Гарант».
3. *Блинков О.Е.* О наследственном договоре в российском наследственном праве: быть или не быть? // *Наследственное право*, 2015. № 4. С. 3–5.
4. *Белов В.А.* Проблемы наследования бизнеса // *Вестн. эконо. правосудия Российской Федерации*, 2015. № 7. С. 130–144.
5. *Деханов С.А.* От завещания к наследственному договору // *Нотариус*, 2018. № 6. С. 37.
6. *Гребенкина И.А.* Совершенствование наследственного права: все ли предлагаемые изменения обоснованны? // *Lex russica*, 2016. № 11 (120). С. 135–142.
7. *Миннивалеева А.Н., Архипенко Ф.А., Сайфутдинова Г.Ф.* Наследственный договор: понятие, перспективы применения в Российской Федерации // *Сборник трудов международной научно-технической конференции: в 2-х томах*, 2018. С. 357-360.

УСЫНОВЛЕНИЕ ВИЧ-ИНФИЦИРОВАННЫМИ ГРАЖДАНАМИ ДЕТЕЙ

Мокеев Д.М.

*Мокеев Дмитрий Михайлович – магистрант,
кафедра гражданского права и процесса,
Владимирский государственный университет
им. Александра Григорьевича и Николая Григорьевича Столетовых, г. Владимир*

Аннотация: в статье анализируются проблемы усыновления ВИЧ-инфицированными гражданами детей.

Цель написания данной статьи заключается в том, чтобы выявить особенности и проблемы усыновления ВИЧ-инфицированными гражданами детей. Методом исследования является нормативно-логический метод исследования.

Ключевые слова: формы устройства детей, усыновление ВИЧ-инфицированных и ВИЧ инфицированными.

Вопрос усыновления ВИЧ-инфицированными гражданами детей и возможность ВИЧ-инфицированных детей быть усыновленными является актуальным, ввиду все большего распространения ВИЧ-инфекции и пожизненности данного диагноза [11, с. 344].

Так, например, за 1 полугодие 2018 год в России выявлено 42 662 новых ВИЧ-инфицированных, из них 1% дети (0-17 лет) - 442 чел. (рис. 1) [10].

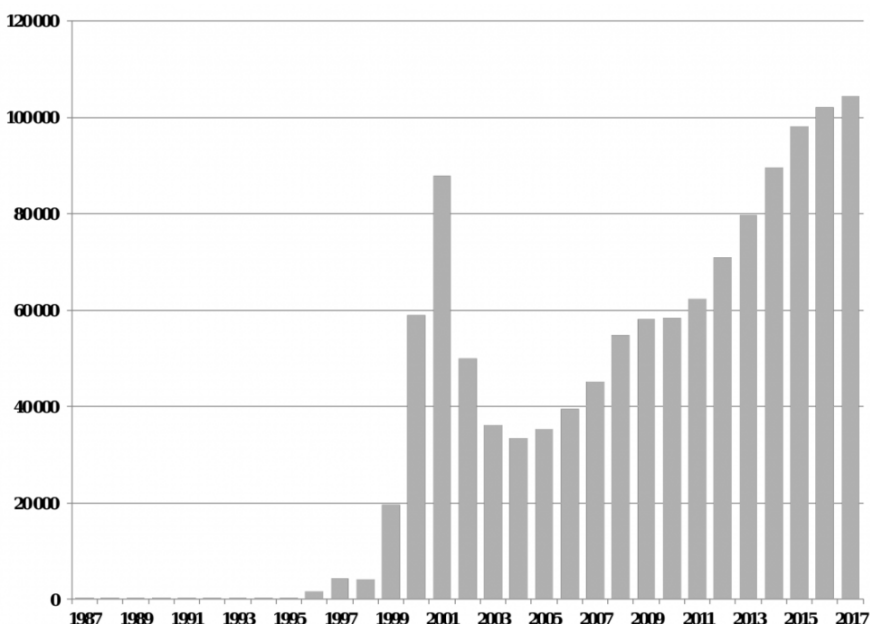


Рис. 1. Количество новых выявленных случаев ВИЧ-инфекции у граждан Российской Федерации в 1987-2017 годах [10]

Многие женщины узнают об инфицировании ВИЧ только при обследованиях в связи с беременностью и родами [6, с. 70].

Согласно требованиям закона, некоторые лица по состоянию здоровья не могут усыновить (удочерить) ребенка. В числе прочих заболеваний приводятся инфекционные заболевания до прекращения диспансерного наблюдения в связи со стойкой ремиссией [4]. Диспансерное наблюдение в случае ВИЧ-инфицированных

граждан и граждан, больных гепатитом С, пожизненное, поэтому для них усыновление невозможно.

В указанный пункт не вносились изменения с 1996 г. [4], когда ВИЧ диагностировался симптоматически и еще был отнесен ВОЗ к смертельным заболеваниям [7]. Сейчас же средний возраст больных ВИЧ при получении соответствующего лечения достигает 71,5 лет [7].

При этом существует судебная практика, когда женщина, больная гепатитом С смогла усыновить ребенка [7]. Согласно статистике ВИЧ-инфицированные женщины чаще отказываются от своих детей, чем неинфицированные женщины. Связано это чаще с низким социальным статусом таких женщин и их заболеваниями – алкоголизмом, наркоманией и проч. [9, с. 144].

В некоторых регионах страны каждый год в роддомах оставляется до 200 ВИЧ-инфицированных детей [12]. Статистика усыновления ВИЧ-инфицированных детей отсутствует [11, с. 345].

Согласно же данным одного из детских домов Челябинска, в период с 2007 по 2011 гг. было усыновлено 7 из 25 ВИЧ инфицированных детей (рис. 2) [16].

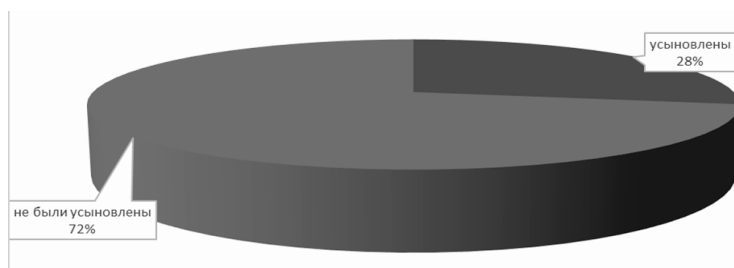


Рис. 2. Статистика усыновления ВИЧ-инфицированных детей

Имеется также встречающаяся проблема – отсутствие желающих усыновить ВИЧ-инфицированного ребенка. Данная проблема является нарушением прав таких детей и их дискриминацией. Предлагается рассмотреть вопрос об усыновлении ВИЧ-инфицированных детей ВИЧ-инфицированными гражданами.

С одной стороны, данное предложение является нарушением права ребенка на жизнь в здоровой семье и установленного статьей 4 Федерального закона от 24.07.1998 № 124-ФЗ «Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации»: «защита детей от факторов, негативно влияющих на их физическое, интеллектуальное, психическое, духовное и нравственное развитие» [2].

Поэтому 23 сентября 2014 года Верховный суд отклонил иск о внесении поправок во второй пункт упомянутого Перечня [5]. Истец был ВИЧ-инфицированным и желал стать усыновителем.

При рассуждении по данному вопросу нужно помнить о том, в какой среде будет жить ребенок. В специальном учреждении он будет получать всю необходимую терапию и его здоровье будет гарантированно находиться под контролем врачей. Однако, у него все равно не будет близких людей, которые будут его любить и принимать его таким, какой он есть. Сотрудники и другие дети будут относиться к нему с опаской. А другие люди, согласно общественным стереотипам, ставить его в один ряд с наркоманами и социально опустившимися людьми. Такой ребенок будет лишен права на здоровую семью.

Таким лицам может быть отказано в образовании, медицинской помощи, они могут подвергаться стигматизации [6, с. 70].

Существует риск помещения здорового ребенка с ошибочным диагнозом ВИЧ в инфицированную семью и возможное последующее его заражение ВИЧ, что подпадает под ст. 122 УК РФ [1].

Кроме того, при усыновлении такого ребенка требуется возложить контроль на органы опеки и попечительства за тем, как проводится лечение ВИЧ-инфицированного ребенка, как часто проводятся его диспансеризация, прохождение антиретровирусной терапии и др., что создает дополнительную нагрузку органам опеки и попечительства [8].

Существует риск нанесения вреда здоровью ребенка, поскольку усыновители могут оказаться ВИЧ-диссидентами и не признавать наличия такого заболевания. Могут возникнуть проблемы с воспитанием ребенка и прививанием ему ложных установок и ценностей, например, ему могут привить ненависть к здоровым людям и даже склонить к преступлению, квалифицирующемуся по ст. 122 УК РФ [1].

При решении вопроса усыновления ВИЧ-инфицированными также следует принимать во внимание течение болезни. Если осуществляется требуемое терапевтическое лечение и велик шанс усыновителя прожить до старости, то вопрос об усыновлении может быть решен положительно. Поэтому в таких случаях требуется медицинское заключение, на основании которого суд вынесет соответствующее решение.

Следует учитывать риск внезапного осложнения течения болезни – возникновение ракового заболевания, облучения и других проблем, обостряющих ВИЧ. В этом случае ребенок может вновь лишиться родителя.

В связи с современным состоянием медицины предлагается внести изменения в п. 2. Перечня «Об утверждении перечня заболеваний, при наличии которых лицо не может усыновить (удочерить) ребенка, принять его под опеку (попечительство), взять в приемную или патронатную семью»:

«2. Инфекционные заболевания до прекращения диспансерного наблюдения в связи со стойкой ремиссией за исключением первых трех стадий ВИЧ» [3].

Связано это с тем, что четвертая стадия ВИЧ – это вторичные заболевания, когда иммунодефицит значительно прогрессирует и несет значительный риск для жизни и здоровья пациента.

Стадии инкубации, острая и латентная – три стадии ВИЧ, которые хорошо поддаются антиретровирусной терапией таким образом, что оставшееся количество Т-лимфоцитов позволяет поддерживать защиту организма на достаточно высоком уровне (рис. 3) [14].



Рис. 3. Стадии ВИЧ

На практике существуют разные жизненные обстоятельства, например, в семье может расти собственный здоровый ребенок, а родители или один из них могут быть больны. В таком случае усыновление ВИЧ инфицированного ребенка создаст дополнительный риск заражения для здорового ребенка [13].

Поскольку на сегодняшний день вопрос взаимоотношения ВИЧ инфицированных детей и усыновителей не урегулирован, то возможны обходы данной ситуации. Например, здоровый усыновитель сожительствоет с ВИЧ-инфицированным лицом без заключения брака. Кроме того, пробел в праве способствует возникновению коррупции.

Таким образом, предлагается внести поправки в ст. 127 СК РФ:

«7. ВИЧ-инфицированные граждане могут усыновлять ВИЧ-инфицированных детей в том случае, если в семье ВИЧ-инфицированных граждан отсутствуют собственные дети без ВИЧ-инфекции».

В п. 2. Перечня «Об утверждении перечня заболеваний, при наличии которых лицо не может усыновить (удочерить) ребенка, принять его под опеку (попечительство), взять в приемную или патронатную семью» предлагается внести следующее уточнение:

«2. Инфекционные заболевания до прекращения диспансерного наблюдения в связи со стойкой ремиссией за исключением первых трех стадий ВИЧ».

Список литературы

1. «Уголовный кодекс Российской Федерации» от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 03.07.2018) // Собрание законодательства РФ, 17.06.1996. № 25. Ст. 2954.
2. Федеральный закон от 24.07.1998 № 124-ФЗ (ред. от 04.06.2018) «Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ, 03.08.1998. № 31. Ст. 3802.
3. Постановление Правительства РФ от 14.02.2013 № 117 (с изм. от 20.06.2018) «Об утверждении перечня заболеваний, при наличии которых лицо не может усыновить (удочерить) ребенка, принять его под опеку (попечительство), взять в приемную или патронатную семью» // СПС «КонсультантПлюс».
4. Постановление Правительства Российской Федерации от 1 мая 1996 г. № 542 «Об утверждении Перечня заболеваний, при наличии которых лицо не может усыновить ребенка, принять его под опеку (попечительство), взять в приемную семью» // Собрание законодательства РФ, 1996. № 19. Ст. 2304.
5. Решение Верховного Суда РФ от 23 сентября 2014 г. по делу № АКПИ14-890 «Об отказе в удовлетворении заявления о признании частично недействующим пункта 2 Перечня заболеваний, при наличии которых лицо не может усыновить (удочерить) ребенка, принять его под опеку (попечительство), взять в приемную или патронатную семью», утв. Постановлением Правительства РФ от 14.02.2013 № 117.
6. *Акулова М.В.* Социально-психологические проблемы интеграции в социуме семей, затронутых эпидемией ВИЧ-инфекции // Консультативная психология и психотерапия, 2015. № 4 (88). С. 70.
7. История лечения ВИЧ // Официальный интернет-портал Минздрава России о профилактике ВИЧ / СПИДа. 29.03.2012. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://o-spide.ru/live/cure/detail.php?ID=1136/> (дата обращения 11.11.2018).
8. *Кузнецова О.В.* Проблемы усыновления российских детей иностранными гражданами // Вестник ЧелГУ. 2015. №23 (378). [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/problemy-usynovleniya-rossiyskih-deteyinostrannymi-grazhdanami-1/> (дата обращения: 03.12.2018).
9. *Куцакина О.Н.* Усыновление ВИЧ-инфицированными гражданами детей // В сборнике: Татищевские чтения: актуальные проблемы науки и практики Материалы XV Международной научно-практической конференции. В 3-х томах, 2018. С. 144.
10. Официальная статистика по ВИЧ в России за 2017-2018 годы (свежая, аналитика, графики). [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://spid-vich-zppr.ru/statistika/epidemiya-vich-spida-v-rossii-2017.html/> (дата обращения 11.11.2018).
11. *Паневкина С.В.* Медико-правовые аспекты усыновления (удочерения) детей лицами с ВИЧ-положительным статусом // Медицинское право: теория и практика. 2016. Т. 2. № 2 (4). С. 344.
12. *Семья Г.В., Шульга Т.И., Зайцева Н.Г.* Доклад «Анализ ситуации в России по реализации защиты прав подростков и молодежи из числа детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей», 2009. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.sosdd.ru/upload/iblock/d5a/Cover+juowq.pdf/> (дата обращения 11.11.2018).
13. *Слюсарева Н.Д.* Проблемы с соблюдением законности, связанные с усыновлением детей / Н.Д. Слюсарева // Актуальные проблемы рос. Права, 2017. № 1.
14. Стадии развития ВИЧ-инфекции // Официальный интернет-портал Минздрава России о профилактике ВИЧ / СПИДа. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://o-spide.ru/about/generally/detail.php?ID=162/> (дата обращения: 03.12.2018).

15. Суд разрешил усыновление женщине с гепатитом С // Информационный портал по проблемам бесплодия, вспомогательным репродуктивным технологиям и ЭКО. 14.02. 2013. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.probirka.org/usynovlenie/4324-sud-razreshil-usynovlenie-zhenschine-s-gepatitom-s>. Html/ (дата обращения: 11.11.2018).
16. Уварова Н. Как живут инфицированные детдомовцы // Аргументы и факты. 07.06.2016. [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.aif.ru/society/people/nastenka_prelest_no_u_neyo_vich_kak_zhivut_inficirovannye_detdomovcy/ (дата обращения 11.11.2018).
17. Nakagawa F., Lodwick R.K., Smith C.J., Smith R., Cambiano V., Lundgren J.D., Delpech V., Phillips A. № Projected life expectancy of people with HIV according to timing of diagnosis // AIDS, 2012. № 26. С. 335-43.

ВЗЫСКАНИЕ УБЫТКОВ С ОРГАНОВ ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА ПРИ БАНКРОТСТВЕ

Смирнова А.И.

*Смирнова Алена Игоревна – магистрант,
кафедра гражданского права и процесса и международного частного права,
Российский университет дружбы народов, г. Москва*

Аннотация: в статье рассматриваются особенности ответственности органов юридического лица за причинение убытков хозяйственному обществу при банкротстве. Отмечается, что институт возмещения убытков является универсальной мерой имущественной ответственности членом органов управления юридического лица и позволяет восстановить положение, существовавшее до нарушения права. Сами аспекты добросовестности и разумности являются основополагающими при рассмотрении судами данных дел.

Ключевые слова: банкротство, юридическое лицо, взыскание убытков, законодательные новеллы.

В 2017 году произошли обширные изменения ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)», большая часть из которых относится к правилам привлечения к субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц. С одной стороны, это привело к существенному повышению гарантий для кредиторов, что является крайне актуальным с учетом низкой (не более 5%) степенью удовлетворения требований необеспеченных кредиторов. С другой стороны, значительно возросли риски ответственности контролирующих лиц.

Наиболее важные изменения связаны с введением Законом от 29 июля 2017 г. № 266-ФЗ новой главы, регулирующей вопросы привлечения контролирующих лиц должника к субсидиарной ответственности. Закон № 266-ФЗ вступил в силу 30.07.2017, и его нормы подлежат применению к заявлениям о привлечении к субсидиарной ответственности, поданным с 01.07.2017.

Учитывая высокую значимость, придаваемую ФНС России использованию механизма субсидиарной ответственности для эффективного пополнению бюджета за счет личного имущества бенефициаров и руководителей налогоплательщиков-банкротов, уже 16.08.2017 налоговой службой было опубликовано письмо № СА-4-18/16148@ «О применении налоговыми органами положений главы III.2 Федерального закона от 26.10.2002 № 127-ФЗ» (далее – «Письмо»). В данном Письме были разъяснены и даже развиты новые нормы о субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц, вступившие в силу 01.07.2017, а также даны рекомендации относительно порядка их применения территориальными инспекциями.

Ст. 61.20 «Взыскание убытков при банкротстве» теперь предусматривает возможность взыскания убытков с контролирующих должника лиц в ходе любой процедуры, применяемой в деле о банкротстве (наблюдении, реструктуризации, конкурсном управлении). Данное требование возмещения должнику убытков может быть предъявлено как руководителем (учредителем, участником, директором) должника, так и по решению собрания кредиторов, комитета кредиторов, конкурсным кредитором, арбитражным управляющим, представителем работников должника или уполномоченными органами.

Существенным отличием данной нормы от иных способов привлечения к субсидиарной ответственности является возможность взыскания убытков с контролирующих должника лиц, не дожидаясь завершения процедуры банкротства, а также при отсутствии финансирования процедуры банкротства.

Механизм банкротства в этой ситуации – действенное средство решения финансовых проблем, которое контролируется арбитражным судом. Банкротство выгодно и кредитору, и должнику: первый имеет возможность вернуть свои деньги быстро и законно, второй – не менее законно решить проблему долговых обязательств и даже сократить их.

В этом случае, суд принимает решение о банкротстве компании, назначает для нее комплекс процедур финансового оздоровления (до года), конкурсного управления с продажей имущества должника, рассмотрением и погашением финансовых требований кредиторов. Процесс взыскания долгов тщательно контролируется государственными службами.

Момент возбуждения дела о банкротстве является дата вынесения судом определения о начале процедуры и начале процедуры наблюдения. Все задолженности, которые возникают после даты возбуждения дела, являются текущей задолженностью и погашаются в первую очередь.

Суд должен вынести определение по заявлению о банкротстве в течение 5 рабочих дней после принятия данного заявления. При наличии обстоятельств, суд может: принять заявление и возбудить дело; может оставить заявление без движения; отказать заявителю в принятии заявления. Главная особенность особенности возбуждения и рассмотрения дел о банкротстве- это публичность. Установление факта несостоятельности влечёт за собой последствия для нескольких лиц; защита прав самого должника или кредиторов. Концовкой дела о банкротстве является не установление юридического факта, а урегулирование обособленного спора между сторонами, который возник вследствие того, что должник не погашает свою задолженность перед другими лицами.

При подаче заявления о банкротстве, заявитель должен оплатить государственную пошлину. Квитанцию об оплате нужно приложить к самому заявлению. Согласно пп. 5 п. 1 ст. 333. 21 НК РФ, размер государственной пошлины для рассмотрения дела о банкротстве равен 6 тысяч рублей [2].

Как только будет принято решение о признании должника финансового несостоятельным, он больше не может осуществлять свою предпринимательскую деятельность. Все его лицензии и специальные разрешения, которые ему были необходимы, становятся недействительными. Если банкротом оказался ИП, то он в течение последующего года больше не сможет открыть ИП. Кроме этого, он может потерять часть своего имущества, как гражданина, если ему не хватит имущества ИП для погашения долгов. Кроме того, ИП лишается своего предприятия. После вынесения судом решения, оформляется исполнительный лист, на основании которого и открывается исполнительное производство. Это касается и юридических лиц, и физических лиц, и ИП. Стороны могут на любой стадии заключить мировое соглашение.

Если до того момента как суд вынесет определение о признании должника банкротом, должник полностью рассчитается со всеми своими кредиторами, то дело о

его несостоятельности будет закрыто. То есть, он не будет объявлен банкротом, и к нему не будут применяться правовые последствия этого шага.

При разбирательстве дела о банкротстве арбитражным судом вводится процедура наблюдения в отношении предприятия-должника [3].

Смысл установления данной процедуры состоит в том, что на момент принятия арбитражным судом к производству заявления о банкротстве должника еще не ясно, является ли он фактически несостоятельным (то есть в состоянии ли он удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей в полном объеме). Поэтому введение наблюдения и ограничение полномочий его руководителя позволят определить состояние платежеспособности должника, сохранить его имущество и кроме этого является разумным компромиссом между соблюдением интересов предприятия-должника и кредиторов.

Одним из наиболее проблемных вопросов в институте ответственности участников процедур банкротства в целом и в институте субсидиарной ответственности в частности является определение даты возникновения у должника-банкрота признаков банкротства и признаков неплатежеспособности. Точное определение этой даты играет исключительно важную роль. В частности, дата возникновения признаков неплатежеспособности должника влияет на следующие аспекты института субсидиарной ответственности:

Определение конкретного списка контролирующих лиц должника (далее - КДЛ).

Определение даты для самостоятельной подачи должником заявления о своем банкротстве.

Доказывание причинения КДЛ вреда имущественным правам кредиторов.

Осведомленность кредитора о самой ранней дате возникновения признаков неплатежеспособности должника несет в себе следующие преимущества [4]:

1) Возможность расширить список КДЛ – за счет удлинения в прошлое «периода подконтрольности» в список КДЛ могут попасть новые лица.

2) Возможность оспорить больше сделок должника. Возможность оспаривания сделок должника непосредственно привязана к наличию у него признаков неплатежеспособности на момент ее совершения. Чем дальше в прошлое отодвинута дата возникновения признаков неплатежеспособности, тем больше сделок должника попадают в горизонты оспоримости.

3) Возможность вменить директору больший размер убытков за неподачу (несвоевременную подачу) заявления о банкротстве должника, т.к. в данном случае директор несет субсидиарную ответственность только за те убытки, которые возникли после истечения срока для подачи такого заявления.

Таким образом, выявление и доказывание самой ранней даты возникновения признаков неплатежеспособности также играет существенную роль в эффективном привлечении КДЛ к субсидиарной ответственности.

21 декабря 2017 года пленум Верховного суда принял постановление об ответственности контролирующих должника лиц: бенефициаров, руководство и контрагентов — за доведение компании до банкротства. По сравнению с проектом итоговое постановление стало жестче. Из него следует, что риски платить за банкротство компании есть у любых ее контрагентов, а не только у тех, кто накануне банкротства заключал с ней крупные сделки, тем самым способствуя выводу активов. В окончательной редакции постановления пленум Верховный Суд исключил «существенность» полученной выгоды как фактор виновности/невиновности покупателя.

Фактически Верховный суд предлагает судам самостоятельно решать вопрос о привлечении контрагентов компаний-банкротов к субсидиарной ответственности исходя из условий сделки в каждом конкретном случае.

Список литературы

1. «О несостоятельности (банкротстве)»: Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ в ред. Федерального закона от 29.12.2017 № 470-ФЗ // СЗ РФ, 2002. № 43. Ст. 4190; СЗ РФ, 2017. № 31. Ст. 4815.
 2. Налоговый кодекс РФ. Часть первая. [Электронный ресурс]: от 31.07.1998 № 146-ФЗ: (ред. от 15.02.2016 № 32-ФЗ, от 05.04.2016 № 101-ФЗ, от 05.04.2016 № 102-ФЗ, от 26.04.2016 № 110-ФЗ. // Консультант Плюс. Режим доступа: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 03.12.2018).
 3. *Гресс К.И.* К вопросу о признаках банкротства юридических лиц / К.И. Гресс, Н.В. Рубцова // Новая наука. Опыт, традиции, инновации, 2016. № 5-3 (83). С. 161-162.
 4. *Лепетикова И.Ю.* Проблемы защиты прав кредиторов при банкротстве юридических лиц / И.Ю.Лепетикова, В.Ю. Супонев // Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление, 2015. № 2 (57). С. 87-90.
 5. *Попондопуло В.Ф.* Комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный) / В.Ф. Попондопуло. 3-е изд., переработан и дополнен. М.: Проспект, 2016. 776 с.
-

РЕАЛИЗАЦИЯ ОБЫЧАЯ ЧЕРЕЗ ПРАВООТНОШЕНИЕ

Дадашев А.С.

Дадашев Адам Сайталиевич – магистрант,

Направление: гражданское право,

Чеченский государственный университет, г. Грозный

Аннотация: в статье анализируются проблемы реализации правового обычая через правоотношение. Обращается внимание на генезис обычно-правовых норм, исторические особенности зарождения обычного права. Дается классификация обычно-правовых отношений, рассматриваются субъекты и механизм обычно-правовых отношений. Обращается внимание на связь обычно-правовых норм, с такими феноменами, как правосознание, государство, значимые в обществе социальные группы. Данные феномены, в конечном счете, носят определяющий характер для формирования обычая, как источника права.

Ключевые слова: правовой обычай, правоотношения, обычно-правовые нормы, обычное право.

УДК347

Применительно к механизму действия правового обычая речь идет об обычно-правовых отношениях – социально значимых, индивидуализированных общественных отношениях, участники которых связаны взаимными, корреспондирующими юридическим правами и обязанностями, установленными правовыми обычаями. В правоотношении конкретизируется предписание обычно-правовой нормы. Последней создается типовой масштаб поведения, который направлен на общее регулирование [1, с. 27]. Поведение участников фактических общественных отношений может соответствовать обычно-правовым отношениям и обычаю или отклоняться от них. Поэтому реализация обычая через правоотношение показывает, насколько он отвечает социальным требованиям, насколько он реален. В правоотношении наиболее полно проявляется творческий потенциал правового обычая.

Обычно-правовые отношения можно классифицировать по различным основаниям: по отраслевой принадлежности (конституционные, торговые); по субъектному составу (абсолютные и относительные); по составу участников (простые и сложные); по функциональным особенностям (регулятивные и охранительные) [2, с. 58].

Также могут быть выделены материальные и процессуальные, публичные и частные обычно – правовые отношения. Данная классификация подробно дополняется иными видами обычно-правовых отношений И. Б. Ломакиной, которая предлагает разделить указанные правоотношения на:

- партикулярные и непартикулярные,
- официальные и неофициальные,
- санкционированные (органами государственной власти) и несанкционированные;
- по предмету правового регулирования (родовые, экономические и духовные);
- в зависимости от сферы действия (сакральные и несакральные);
- в зависимости от продолжительности (долговременные и недолговременные);
- по характеру (централизованные и децентрализованные);
- в зависимости от времени формирования (ретроспективные и новые перспективные) [1, с. 62].

Важное значение имеет вопрос о содержании правоотношения на субъектном уровне. Под субъектом правоотношения рассматривают субъект права, который реализовал свою правосубъектность и стал участником конкретного правоотношения [1, с. 113]. Субъекты права (и субъекты правоотношений) делятся на коллективные (юридические лица, общественные образования) и индивидуальные (физические лица).

Исторически первым субъектом обычно-правовых отношений был коллективный субъект – община. На стадии раннепервобытного общества обычным правом регулировались отношения между общинами, поэтому субъектами обычного права, следовательно, и обычно-правовых отношений, выступали родовые общины. Позднее на смену им пришли общины, связанные с определённой территорией – территориальные общины. На стадии позднепервобытной общины, когда возникает частная собственность, социальное и имущественное неравенство, появляется необходимость контролирования усложнившихся отношений (отношений обмена) внутри общины. В данном случае субъектами обычно-правовых отношений стали родственные группы, из которых состоял род.

Таким образом, в условиях родового общества индивидуальный субъект обычно-правовых отношений подчиняется доминирующему положению коллективного субъекта.

Проявилось это также в коллективной ответственности за нарушение обычно-правовых предписаний, в отсутствии идеи субъективного права в современном понимании, в преобладании обязанностей над правами [2, с. 59]. Только в пределах общины мог реализоваться статус индивидуального субъекта обычно-правовых отношений. Механизм действия правового обычая регулятивен, поэтому значимым является вопрос о том, каким образом в нём осуществляется правовое воздействие на субъектов. Здесь можно выделить императивный и диспозитивный методы; в большей степени общедозволительный тип правового регулирования, нежели разрешительный [3, с. 230].

Все процессы, происходящие в механизме действия правового обычая, преломляются через коллективное и индивидуальное сознание субъектов, а также интерпретируются через призму общей культуры и правовой культуры. Благодаря правосознанию обнаруживаются и осмысливаются, подвергаются оценке правовые явления, связанные с правовым обычаем, а также то, что подлежит обычно-правовому регулированию. Под его влиянием субъектами интеллектуально и эмоционально осознаются и реализуются действия согласно требованиям правового обычая или противно им. Механизм правосознания не только способствует созданию правовых обычаев, но и понуждает субъектов определять своё место и свою роль в правовой действительности, выбрав конкретную модель поведения [3, с. 238].

Из сказанного следует, что состав механизма действия правового обычая образуют такие элементы, как социальные группы, общество, государственные органы, фактические общественные отношения как сложная система, обычно-правовые нормы, основанные на них правоотношения, юридические факты, правосознание, правовая культура (как часть общей культуры). Данные элементы и вышеописанные связи между ними образуют строение механизма действия правового обычая.

Список литературы

1. *Ломакина И.Б.* Обычное право: институциональный аспект. Теоретико-правовой анализ. Санкт-Петербург, 2005. 322 с.
2. *Протасов В.Н.* Теория права и государства. Проблемы теории права и государства. Москва: Юрайт-М, 2001. 346 с.
3. *Рулан Н.* Юридическая антропология: учебник для вузов пер. с фр. Москва: Норма, 2000. 310 с.

МЕХАНИЗМ ДЕЙСТВИЯ ПРАВОВОГО ОБЫЧАЯ КАК СИСТЕМЫ

Дадашев А.С.

Дадашев Адам Сайталиевич – магистрант,
направление: гражданское право,
Чеченский государственный университет, г. Грозный

***Аннотация:** в статье анализируются проблематика реализации правовых обычаев в системе права, механизм действия обычно-правовых норм, как системы. Обращается внимание на специфику системы, которую представляет собой правовой обычай. Рассматривается роль государства в легитимации и регулировании обычно-правовых норм. Также рассматривается обратная связь между государством, обычным правом и законодательством, которая формирует специфические правоотношения, которые обеспечивают функционирование и действие обычая, формируют систему правового обычая.*

***Ключевые слова:** правовой обычай, обычно-правовые нормы, обычно-правовые отношения, обычное право.*

УДК 347

При определении значения механизма действия правового обычая в правовом регулировании можно использовать возможности системного подхода. Цель рассматриваемого механизма как системы заключается в том, что им предусматривается сохранение стабильности протекания человеческой деятельности с минимальными затратами на принятие решений в течение определенного промежутка времени и освобождение времени и возможностей для инноваций [2, с.160]. Тревожность и неуверенность нейтрализуются за счет стабилизации не только самого поведения, но и ожиданий определенного поведения. Другими словами, воздействие данного механизма призвано ориентировать поведение людей в заданном направлении. Механизм действия правового обычая можно представить в виде системы с организационно-структурными, нормативными, информационными и управленческими характеристиками. В области права управление определяется «как всякого рода изменения характеристик управляемой правовой системы в зависимости от воздействий» [1, с. 110]. С точки зрения управленческой характеристики в механизме действия правового обычая выделяются субъект управления и объект управления. Они объединены прямыми и обратными связями.

Прямая связь, идущая от субъекта к объекту, определяет функционирование рассматриваемой системы в зависимости от управляющих воздействий. Обратная связь, направленная от объекта к субъекту, предполагает наличие качества, позволяющего регулировать будущее поведение правовой системы на основе результатов прошлых управляющих воздействий [1, с. 55]. На стадии возникновения правового обычая субъектом управления выступают фактические общественные отношения (как трехкомпонентная система, слагаемая из людей, актов их поведения, социальных связей между ними), объектом – социальная группа, общество. Управляющее воздействие движется от субъекта (фактические общественные отношения) к объекту с целью выработки и установления обычно – правовых норм. На стадии реализации правового обычая осуществляется индивидуализация обычно-правовых норм, устанавливается обратная связь между объектом и субъектом управления. В пределах обратной связи они меняются ролями – субъектом управления становятся социальные группы, общество (кроме того, субъект управления расширяется, будучи дополненным государственными органами и обычно – правовыми нормами); объектом – фактические общественные отношения в вышеуказанном смысле [2, с. 181].

Государственные органы следует рассматривать, во-первых, как субъект управления в современном обществе, не в традиционном; во-вторых, как возможный субъект управления в механизме действия правового обычая. Государство, используя, например, запрет в отношении какого-либо правового обычая способно изменить его характеристики. Но не каждый запрет государства достигает этой цели, и государство не оказывает перманентное воздействие на правовой обычай. В исключительных случаях нарушения правового обычая, когда создаются препятствия в его реализации, государственные органы могут его применить. Отсюда индивидуальность, в том числе и поведения, раскрывается через коллективное. Необходимость единства социальной группы требует включенности отдельных индивидов в коллективное, поэтому в целом на механизм действия правового обычая воздействует деятельность социальной группы. Степень управляющего воздействия со стороны коллектива доминирует над воздействием со стороны личности и над возможным государственным воздействием. Что касается обычно-правовой нормы как субъекта управления, то она оказывает воздействие на волю индивидов посредством процесса осознания ими ее содержания, а также через предоставление им юридических прав и возложение на них юридических обязанностей.

Каналами обратной связи предстают правоотношения, возникновение которых обусловлено юридическими фактами. Благодаря последним данная система начинает функционировать. Правоотношения обеспечивают перемещение информации о лицах, подпадающих под действие обычно-правовой нормы, о поведении, допустимом в конкретной ситуации, о возможных санкциях [1, с. 147]. На стадии реализации в объекте совершаются действия в соответствии с полученной информацией (реализуются субъективные права и обязанности) или противоположные действия. В первом случае система механизма действия правового обычая достигает своей цели, во втором – нет. В зависимости от сообщений о достижении целей субъект (социальные группы, общество, государственные органы и обычно-правовые нормы) определяет меру дальнейшего управляющего воздействия – не производит никаких изменений в системе, подвергает ее изменениям или принимает решение об отказе от правового обычая.

Список литературы

1. *Ломакина И.Б.* Обычное право: институциональный аспект. Теоретико-правовой анализ. Санкт-Петербург, 2005. 322 с.
 2. *Расолов М.М.* Проблемы управления и информации в области права. Москва, 1982. 280 с.
-

О НЕКОТОРЫХ АСПЕКТАХ ПРИМЕНЕНИЯ ОГОВОРКИ О ПУБЛИЧНОМ ПОРЯДКЕ КАК ОСНОВАНИЯ ОТКАЗА АРБИТРАЖНОГО СУДА В ПРИЗНАНИИ И ПРИВЕДЕНИИ В ИСПОЛНЕНИЕ ИНОСТРАННЫХ СУДЕБНЫХ И АРБИТРАЖНЫХ РЕШЕНИЙ

Котельников Л.О.

*Котельников Лев Олегович - магистрант,
кафедра международного и гуманитарного права,
Северо-Западный институт управления – филиал
Российская академия народного хозяйства и государственной службы
при Президенте Российской Федерации, г. Санкт-Петербург*

Аннотация: в статье анализируются оговорка о публичном порядке как основание для отказа в экзекутуре иностранных судебных и арбитражных решений арбитражными судами Российской Федерации, содержание и элементы категории публичного порядка, судебная практика и статистика по заявлениям в порядке статьи 242 АПК РФ, текущее регулирование данной категории, делаются попытки выведения наиболее сложных аспектов практического применения оговорки о публичном порядке, потенциальных ошибок и их причин, предположение о достаточности текущего регулирования и способе повышения эффективности практического применения рассматриваемой оговорки.

Ключевые слова: оговорка о публичном порядке, публичный порядок, признание и приведение в исполнение иностранных судебных и арбитражных решений, экзекутура, статья 244 АПК РФ, практика применения, судебная статистика, анализ, международный гражданский процесс, международное частное право, арбитражный процесс.

Объективно имеющиеся культурные и экономические отличия государств, а также отличия в исторически сформированном ценностном укладе их общества (ценностная ориентация) и в степени развитости межгосударственного взаимодействия обуславливают возникновение ситуаций, в которых «...иностранные акты могут оцениваться как имеющие недопустимо разрушительное действие на публичный порядок» [1, с. 1].

Публичный порядок представляет собой базовый институт международного частного права и международного гражданского процесса, необходимый «запасной механизм обеспечения безопасности», применяемый в случаях, когда затрагиваются фундаментальные интересы государства [2].

Очевидно, что дестабилизирующее публичный порядок влияние должно быть ограничено, что и реализуется государствами посредством оговорки о публичном порядке (или доктрины публичного порядка), со ссылкой на несоответствие которому может быть отказано в признании и приведении в исполнение иностранного судебного и арбитражного решения.

Достаточно точным является высказывание американского судьи Грэй, приведенное в статье Н.В. Павловой, - «иностранный акт обладает только презумпцией исполнимости до тех пор, пока вежливость (comity) данной нации не позволит ему быть полностью исполнимым» [3, с. 3].

Так, возможность названного отказа арбитражного суда Российской Федерации (а вернее его обязанность, при наличии данного основания) применительно к результату рассмотрения заявления о признании и приведении в исполнение иностранного судебного решения установлена пунктом 7 части 1 статьи 244 АПК РФ, иностранного арбитражного решения – положениями абзаца 2 пункта 2 статьи 36 Закона Российской Федерации от 07.07.1993 № 5338-1 «О международном коммерческом

арбитраже», сущностно схожим с подпунктом *b* пункта 2 статьи V Конвенции Организации Объединенных Наций о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений.

Так как рассматриваемая оговорка о публичном порядке является элементом международного частного права, который объединяет международное и национальное нормативное регулирование [4], то ее практическое применение предполагает учет компетентным судом (*a*) принципа универсальности, а также (*b*) особенностей данного элемента, обусловленных внутригосударственным (национальным) регулированием (внутригосударственное содержание понятия публичный порядок).

Первый принцип предполагает унификацию содержания (понимания) применяемой категории и в целом отечественное понимание соответствует содержанию, сложившемуся в международной практике.

Второй аспект заключается в необходимости учета национального содержания публичного порядка.

Второй аспект, в свою очередь, и является наиболее сложным в применении, так как учит в данном случае предполагает необходимость выявления (установления) содержания, а также преломление его на фактические обстоятельства рассматриваемой ситуации (на последствия исполнения судебного или арбитражного решения, испрашиваемого к принудительному исполнению).

С учетом изложенного выше представляется очевидным, что важнейшим аспектом является раскрытие понятия публичного порядка.

«Мнения исследователей и анализ практики судебных органов различных государств позволяет сделать вывод о том, что это всегда некие фундаментальные правовые начала (принципы), определяющие основы построения и функционирования политической, экономической правовой системы государства» [3, с. 3].

Достаточно взвешенным и удачным представляется определение публичного порядка (его содержания) посредством выделения в его внутренней структуре ряда элементов, - (*a*) фундаментальных принципов отечественного права (конституционные, частноправовые, гражданско-процессуальные), (*b*) общепринятых моральных принципов, на которые опирается российский правопорядок, (*в*) законных интересов российских граждан и юридических лиц, (*г*) общепризнанных принципов и норм международного права, являющиеся частью российской правовой системы, включая международно-правовые стандарты прав человека [5, с. 184].

Положения ГК РФ какую-либо структуру либо подробную легальную дефиницию данного понятия не содержат.

Так, нормы статьи 1193 ГК РФ (имеющей специальное наименование «Оговорка о публичном порядке»), содержит лишь отсылку на «...основы правопорядка (публичного порядка) Российской Федерации».

Положения арбитражного процессуального законодательства также искомого определения не содержат, имея еще более «узкое» упоминание рассматриваемого термина.

При этом, не вызывает сомнений обоснованность тезиса, что «чем точнее оговорка о публичном порядке, тем легче для судьи» [6, с. 104].

Вместе с тем, современные оговорки в числе своих характеристик такой как «точность» в приведенном смысле не имеют, что характерно для отечественного регулирования, а также международной практики.

«Нормативную детализацию» данной категории в иных странах можно признать отчасти схожей, так статья 6 Вводного закона к Германскому гражданскому уложению закрепляет, что «Какая-либо правовая норма другого государства не применяется, если ее применение ведет к результату, который явно несовместим с существенными принципами германского права. Она в особенности не применяется, если это применение несовместимо с основными правами» [7].

Очевидно, что приведенная выше статья, хоть и немного полнее статьи 1193 ГК РФ, но не содержит объемного определения публичного порядка.

Согласно статье 6 Гражданского кодекса Франции (Кодекс Наполеона) отступление от законов, касающихся публичного порядка и добрых нравов, путем соглашений частных лиц не допускается [8].

Оговорки формулируются лаконично, а наполнение этих формул - задача судейского усмотрения [3, с. 3].

Так, исследователями отмечается, что «законодательство государств прямо не раскрывает его (*публичного порядка – вид. авт.*) понятие и содержание - все исходит из презумпции его безусловного существования и действия» [7, с. 4].

При этом, специалистами отмечается, что общепризнанным в мире является подход, согласно которому эти элементы формулируются высшими судами государств в рамках правовых позиций по конкретным делам [3].

Принимая во внимание изложенное, в поиске искомого содержания необходимо обратить внимание на подходы, выработанные в практике арбитражных судов Российской Федерации, при этом, в первую очередь необходимо обратиться к подходам высших судебных инстанций, далее будут приведены наиболее общие позиции.

Так, исходя из позиции, приведенной в пункте 29 информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 22.12.2005 № 96 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел о признании и приведении в исполнение решений иностранных судов, об оспаривании решений третейских судов и о выдаче исполнительных листов на принудительное исполнение решений третейских судов», следует, что публичный порядок Российской Федерации основан на принципах равенства сторон гражданско-правовых отношений, добросовестности их поведения, соразмерности мер гражданско-правовой ответственности последствиям правонарушения с учетом вины.

Схожая позиция приведена в постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 19.09.2006 № 5243/06 по делу № А40-64205/05-30-394.

Из анализа приведенного подхода можно сделать вывод, что в нормативные источники элементов отечественного публичного порядка могут быть включены закрепленные в статье 1 ГК РФ основные начала гражданского законодательства, в том числе, принципы равенства и добросовестного поведения участников оборота, недопущения извлечения выгоды из недобросовестного поведения, а также подхода к соразмерности нарушения и ответственности за последнее.

Из анализа содержания позиции, приведенной в пункте 1 информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 26.02.2013 № 156 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел о применении оговорки о публичном порядке как основания отказа в признании и приведении в исполнение иностранных судебных и арбитражных решений», следует, что в целях применения пункта 2 статьи V Нью-Йоркской конвенции и пункта 7 части 1 статьи 244 АПК РФ под публичным порядком понимаются фундаментальные правовые начала (принципы), которые обладают высшей императивностью, универсальностью, особой общественной и публичной значимостью, составляют основу построения экономической, политической, правовой системы государства.

К таким началам, в частности, относится запрет на совершение действий, прямо запрещенных сверхимперативными нормами законодательства Российской Федерации (статья 1192 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ)), если этими действиями наносится ущерб суверенитету или безопасности государства, затрагиваются интересы больших социальных групп, нарушаются конституционные права и свободы частных лиц.

В пункте 46 Обзора судебной практики судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации (процессуальные вопросы) №5 за 2017 год приведена позиция о том, элементом публичного порядка является, в том

числе, право каждого на суд и возможность ограничить это право по собственной воле путем обращения к альтернативным способам разрешения споров, в том числе в международный коммерческий арбитраж.

Помимо изложенного, позитивным и существенным является закрепление в названном ранее информационном письме важнейших аспектов применения рассматриваемой категории - недопустимости пересмотра иностранного судебного или арбитражного решения по существу в рамках оценки последствий их исполнения и исключительности применения оговорки о публичном порядке, без подмены при этом специальных оснований для отказа в признании и приведении в исполнение.

По нашему мнению, подход определения содержания элементов публичного порядка посредством практики (разъяснений, правовых позиций) высшей судебной инстанции является обоснованным, и даже имеющиеся позиции и нормативное регулирование позволяют осуществлять взвешенное правоприменение, необходимое рассматриваемому институту.

При этом проблемы практического характера, возникающие при рассмотрении вопроса признания и приведения в исполнение иностранного судебного и арбитражного решения, вызваны, в первую очередь, не отсутствием надлежащего правового регулирования, а сложностью института и широтой возможной дискреции суда (широтой усмотрения) при установлении его содержания, что подтверждается примерами из практики арбитражных судов.

Так, встречающиеся в практике отечественных арбитражных судов подходы к определению категории публичного порядка в целом отражают названные определения высшей судебной инстанции или сущностно им не противоречат.

К примеру, под публичным порядком могут пониматься основы правопорядка Российской Федерации, включающие в себя помимо основ морали, главных религиозных постулатов, главных экономических и культурных традиций, сформировавших российское гражданское общество, и основополагающие принципы российского права.

К основополагающим принципам российского права, в частности, относятся принципы, нашедшие свое отражение в Конституции Российской Федерации, а также основные начала гражданского права (н-р: определение Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 26.05.2016 по делу № А56-13477/2016).

Очевидно, что наиболее сложным аспектом является не раскрытие рассматриваемого понятия в общем, что, как видно из приведенных правовых позиций и судебных актов, серьезных трудностей уже не представляет, а квалификация последствий исполнения судебного или арбитражного решения в качестве нарушающих публичный порядок, а, вернее, соответствующая квалификация и применение данного основания в качестве экстраординарного, исключительного, не смешивая его с иными выявленными нарушениями (специально поименованными в качестве самостоятельных оснований для отказа в экзекватуре), и не отождествляя с ними.

На текущий момент специфика содержания категории публичный порядок влечет существенную дискрецию (широту) судейского усмотрения при названной выше квалификации.

К примеру, в качестве нарушения публичного порядка расценены нарушение основополагающего принципа равенства сторон спора,¹ нарушение исключительной юрисдикции государственного суда,² не соблюдение гарантий независимости и беспристрастности арбитров,³ противоречие императивным нормам международного

¹ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 24.05.2017 №Ф05-5780/2017 по делу №А40-230545/2016.

² Определение Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 03.08.2016 по делу №А56-27115/2016.

³ Определение Арбитражного суда города Москвы от 30.07.2018 по делу №А40-77123/18.

договора,¹ ненадлежащее уведомление о времени и месте рассмотрения дела в иностранном суде при участии в судебном заседании неизвестного стороне представителя,² нарушение интересов третьих лиц, приведение в исполнение решения, вынесенного по спору, возникшему из недействительной сделки,³ причиняющей ущерб имущественным интересам кредиторов должника,³ несоблюдение принципа окончательности судебного акта, нарушение принципа законности судебного акта (вынесение решения между теми же лицами, о том же предмете и по тем же основаниям, которые уже были рассмотрены компетентным арбитражным органом).⁴

Даже из незначительного количества указанных выше примеров очевидным представляется широкий перечень обстоятельств, которые потенциально могут быть оценены компетентным судом как противоречащие публичному порядку, что не всегда является обоснованным и ведет к нарушению принципа экстраординарности, исключительности оговорки о публичном порядке, подмене рассматриваемым основанием иных случаев отказа в приведении в исполнение иностранных судебных и арбитражных решений.

При этом, оценивая практику применения категории публичного порядка, применительно к делам, в рамках которых подлежат рассмотрению заявления по статье 242 АПК РФ о признании и приведении в исполнение решений иностранных судов и иностранных арбитражных решений, представляется необходимым также учитывать (а) крайне низкое количество дел данной категории, рассматриваемых арбитражными судами, в сравнении с иными делами, их неравномерное распределение по субъектам Российской Федерации, а также (б) не слишком продолжительный период нормативного закрепления данной категории и ее фактического применения в отечественном арбитражном процессе,⁵ что не способствовало эффективному практическому становлению (и выработке) подходов применения оговорки о публичном порядке.

Так, арбитражными судами Российской Федерации всего за 2017 год⁶ было рассмотрено 244 заявления о признании и приведении в исполнение иностранных судебных и арбитражных решений, из которых было удовлетворено 163.

Вместе с тем, чтобы оценить пропорцию, необходимо отметить, что в сравнении с иными категориями дел, рассмотренными арбитражными судами в 2017 году (общее количество дел 1 747 979), процент заявлений по статье 242 АПК РФ от их общего числа составил 0,01%, при этом очевидным представляется, что концентрация таких дел имеет место в субъектах повышенной экономической активности.

Таким образом, можно предположить, что практика, равно как и определенная «культура» применения категории публичного порядка, в том числе как основания для отказа в признании и приведении в исполнение иностранных судебных и

¹ Определение Верховного Суда РФ от 01.02.2017 по делу №305-ЭС16-13303, А41-22518/2014.

² Определение Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 26.05.2016 по делу №А56-13477/2016, постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 27.07.2016 по этому же делу.

³ Определение Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 10.05.2018 по делу №А56-81157/2015/тр.3.

⁴ Определение Верховного Суда Российской Федерации от 27.09.2017 по делу №310-ЭС17-5655;

⁵ Данная категория была известна в СССР преимущественно в части вопросов, подведомственных судам общей юрисдикции, применение оговорки о публичном порядке арбитражными судами отмечается к середине 1990-х годов [3], при этом категория публичного порядка, как таковая, известна, к примеру, во Французской Республике около 200 лет [9].

⁶ Данные судебной статистики, размещенные на официальном сайте Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации – www.cdep.ru/index.php?id=79.

арбитражных решений, отечественными судами находится в процессе формирования, что является естественным этапом.

При этом текущее регулирование данного вопроса посредством разъяснений высших судебных инстанций (в том числе названного информационного письма Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, а также обзоров судебной практики Верховного Суда Российской Федерации¹) задает необходимый и достаточный вектор для правоприменения нижестоящими судами, и может быть признано соответствующим международному подходу.

С учетом изложенного можно сделать вывод, что целесообразность детального урегулирования данной категории на законодательном уровне (к примеру - подробное легальное определение, закрепление перечня случаев и др.) не является очевидной.

Представляется, что подробное нормативное регулирование применительно к рассматриваемому институту не обеспечит необходимую гибкость правоприменения и не исключит неверную судебную квалификацию и оценку имеющих существенное значение обстоятельств (наиболее проблемный аспект применения оговорки о публичном порядке).

Очевидно, что с учетом специфики рассматриваемой категории и динамики оборота основная роль в раскрытии содержания публичного порядка и его практическом применении обоснованно останется за компетентными судами.

Вместе с тем, более эффективному применению категории публичный порядок будет способствовать дальнейшее точечное регулирование на уровне позиций высшей судебной инстанции в части определения и раскрытия элементов публичного порядка, недопустимости подмены данной категорией иных оснований для отказа в приведении в исполнение иностранных судебных и арбитражных решений.

Список литературы

1. *Богатина Ю.Г.* Оговорка о публичном порядке в международном частном праве: теоретические проблемы и современная практика. М.: Статут, 2010. 408 с.
2. Lyon-Caen. La reserve d'ordre public enmatiere de liberte d'etablissement et de libre circulation. RTDE, 1966. P. 693., цит. по Крохалев С.В. Категория публичного порядка в международном гражданском процессе. СПб.: Изд. дом С.-Петербургского гос. унив., Изд. юр. ф-а С.-Петербургского гос. унив., 2006. 472 с.
3. *Павлова Н.В.* Оговорка о публичном порядке как судебный эксклюзив и предел вежливости конкретной нации. Комментарий к Обзору практики рассмотрения арбитражными судами дел о применении оговорки о публичном порядке // Вестник ВАС РФ, 2013. №7. С. 162–173.
4. *Нешатаева Т.Н.* Международное частное право и международный гражданский процесс. Учебный курс в трех частях. М.: Городец, 2004. 624 с.
5. Международное частное право: Учебник / Под ред. проф. Г.К. Дмитриевой. М.: Проспект, 2004. 688 с., с. 184.
6. *Raape Л.* Международное частное право. М.: Инстр. лит., 1960. 607 с.
7. *Касьянов Р.А.* Понятие публичного порядка в правовых системах государств (на примере России и Франции) // Цивилист, 2013. № 4. С. 23–33.
8. Гражданский кодекс Франции (Кодекс Наполеона) от 21.03.1804 (с изм. и доп. по состоянию на 01.09.2011) // СПС «КонсультантПлюс».
9. *Крохалев С.В.* Категория публичного порядка в международном гражданском процессе. СПб.: Изд. дом С.-Петербургского гос. унив., Изд-во юридического ф-а С.-Петербургского гос. унив., 2006. 472 с.

¹ Например: №№ 3, 5 за 2017 год, №1 за 2016 год.

ПРОБЛЕМЫ ЭФФЕКТИВНОГО УПРАВЛЕНИЯ МУНИЦИПАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТЬЮ

Ерофеев И.С.

*Ерофеев Илья Сергеевич – студент магистратуры,
Российский государственный университет правосудия (филиал),
г. Нижний Новгород*

Аннотация: в статье анализируются проблемы эффективного использования муниципальной собственности, рассмотрены мнения специалистов на проблемы и пути их решения, предложены способы повышения эффективности при управлении муниципальной собственностью.

Ключевые слова: муниципальная собственность, эффективность управления, муниципальные образования.

Экономическую основу местного самоуправления составляет муниципальная собственность – имущество, средства местных бюджетов и имущественные права муниципальных образований. Муниципальную собственность можно охарактеризовать как ключевой инструмент, позволяющий органам местного самоуправления решать вопросы местного значения, способствуя этим социально-экономическому развитию муниципального образования. [1, с.17].

Редко когда удастся, чтобы управление чем-либо проходило гладко и идеально. Это же можно отнести и к управлению собственностью муниципальных образований в России. Многие специалисты и эксперты в данной области говорят о том, что регулирование отношений происходит плохо и не эффективно.

Следует отметить, что местное самоуправление является важным и неотъемлемым институтом современного общества. Деятельность местного самоуправления осуществляется через управление муниципальной собственностью. В муниципальную собственность входит имущество, принадлежащее на праве собственности городским и сельским поселениям. Имущество, находящееся в муниципальной собственности, закрепляется за муниципальными предприятиями и учреждениями во владение, пользование и распоряжение в соответствии с Гражданским Кодексом РФ. [2, ст.215].

В данной работе, в результате изучения трудов специалистов и экспертов в данной области, были обобщены проблемы управления муниципальным имуществом и рассмотрены возможные пути для их решения.

Например, Артемьев А.А. считает, что в Российской Федерации ключевой проблемой является управление земельно-имущественным комплексом, так как проведение сложных систем часто находится в противоречии с интуитивными представлениями о системе, и именно поэтому принимаемые управленческие решения не всегда совпадают с теми решениями, которые приняты на основе практического опыта. Для решения данных проблем, автор предлагает осуществить стратегическое управление, которое будет направлено на извлечение наибольших выгод из преимуществ субъекта управления. Предлагается два направления: первое связано с созданием конкретных форм и условий землепользования, второе в использовании земли путем создания нормативно-правовой базы. Так же Артемьев А.А. отмечает, что решение всех функций должно быть направлено в первую очередь на реализацию интересов граждан. [3, с. 116].

Егорова И.С. и Соколова Т.А. говорят о том, что в структуре доходов местных бюджетов видна усиливающаяся зависимость муниципальных образований от субъектов Российской Федерации в части финансового обеспечения. Оценка эффективности муниципальных унитарных предприятий происходит при помощи финансово-экономических показателей и при этом совсем не учитывается бюджетная и социальная эффективность. Авторы, в качестве решения данной проблемы

предлагают проводить всесторонний анализ деятельности муниципальных унитарных предприятий и отмечают важность практического применения этих положений. Так же, авторы говорят о необходимости расстановки приоритетов муниципальными предприятиями. [4, с.138].

В работе отмечена лишь малая часть проблем возникающих при управлении муниципальной собственностью, в реальности их намного больше, и довольно часто они вытекают из-за несовершенства действующего законодательства. Малая эффективность от использования муниципальной собственности связана так же с тем, что преобладают в составе этой собственности имущественные комплексы организаций социальной сферы, а так же жилищно-коммунального хозяйства.

Можно предложить следующие способы повышения эффективности при управлении муниципальной собственностью:

1. Отмена налога с продаж. Этот налог был введен на территории многих субъектов Российской Федерации с целью получения дополнительных средств. На практике, по мнению специалистов, он пока свою неэффективность.

2. Долевое участие и партнерство органов местного самоуправления с частными предпринимателями муниципального образования. Партнерство даст возможность местным органам власти обеспечить предоставление определенных услуг населению на договорной основе.

3. Необходимо развитие механизмов для участия жителей муниципальных образований в управлении объектами муниципальной собственности. Для этого нужно:

- предоставлять жителям возможность участвовать в процессе создания плановых документов;
- налаживать систему обратной связи для открытой дискуссии относительно плановых документов;
- обеспечить доступ к проектам плановых документов в Интернете и официальных сайтах муниципальных образований;
- поддерживать общественные проекты по развитию муниципальных образований;
- проводить общественные слушания по тем или иным вопросам.

В итоге, на сегодняшний день существует множество причин, из которых вытекает невысокая эффективность в управлении муниципальной собственностью. Механизмы эффективности нуждаются в доработке и совершенствовании. Искоренить данные проблемы возможно только при применении комплексного и системного подхода к их решению. Возможно, не будет лишним перенять положительный опыт в решении данного вопроса у иностранных государств.

Также, необходимо понимать, что именно удовлетворение потребностей граждан и повышение уровня и качества их жизни должно является конечной целью деятельности органов местного самоуправления. Именно поэтому определяющую роль в повышении эффективности в отношении управления муниципальной собственностью может сыграть активизация участия местных жителей при решении вопросов местного значения.

Повышение уровня и качества жизни населения – одна из важнейших задач местного самоуправления, а достижение этой цели в значительной мере зависит от эффективности использования объектов муниципальной собственности.

Список литературы

1. *Леви А.В.* Эффективное управление муниципальной собственностью // Региональная экономика и управление. 2011. № 1. С. 17–26.
2. «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.09.2018).

3. *Артемов А.А.* Значение территориального интереса управления собственностью региона и муниципального образования // Теория и практика общественного развития. 2014. № 1. С. 116–118.
4. *Егорова И.С., Соколова Т.А.* Об эффективности управления муниципальной собственностью. С. 138–143.

КОРРУПЦИЯ В СФЕРЕ УПРАВЛЕНИЯ ПУБЛИЧНОЙ СОБСТВЕННОСТЬЮ

Ерофеев И.С.

*Ерофеев Илья Сергеевич – студент магистратуры,
Российский государственный университет правосудия (филиал), г. Нижний Новгород*

Аннотация: в статье анализируется негативное влияние коррупционной составляющей на систему государственного управления в сфере управления публичным имуществом. Излагаются предложения по совершенствованию мер, направленных на противодействие коррупции в данной сфере.

Ключевые слова: противодействие коррупции, коррупция, публичная собственность, Федеральное агентство по управлению государственным имуществом.

В самом начале, хотелось бы сразу рассмотреть понятие коррупции. В юридической литературе существует большое количество определений коррупции. Сам же термин «коррупция» происходит от латинского слова *corruptio* – подкуп. [1, с. 259].

Коррупцией, в соответствии с действующим законодательством, является злоупотребление служебным положением, злоупотребление полномочиями, получение взятки, дача взятки, коммерческий подкуп либо иное незаконное использование физическим лицом своего должностного положения вопреки законным интересам общества и государства в целях получения выгоды в виде денег, ценностей, иного имущества или услуг имущественного характера, иных имущественных прав для себя или для третьих лиц либо незаконное предоставление такой выгоды указанному лицу другими физическими лицами. А так же совершение этих действий от имени или в интересах юридического лица. [2, ст.1].

Коррупция является глобальной проблемой, которая характера не только для России, но и для многих зарубежных стран. В связи с этим, одной из главных и приоритетных задач, поставленных на государственном уровне, является противодействие коррупции. Начиная с 2008 года, в Российской Федерации на системной основе осуществляется формирование нормативной правовой базы по противодействию коррупции, центральным звеном которой является Федеральный закон от 25 декабря 2008 года № 273-ФЗ «О противодействии коррупции». В нем и дается нормативное определение терминов «коррупция» и «противодействие коррупции», а так же установлены основные принципы и правовые основы с данной проблемой.

В системе управления публичной собственностью, то есть собственностью федеральной, субъектов Российской Федерации, муниципальной, коррупция способствует развитию таких негативных явлений, как: снижение уровня доходов от использования публичной собственности; уклонение от уплаты налогов; рост доходов, полученных незаконными средствами.

Согласно рейтингу компании «Transparency International», которая занимается подсчетом показателей коррупции с 1995 года, Россия, по итогам 2017 года (данные опубликованы в феврале 2018 года), находится на 135 месте в мировом рейтинге по уровню коррупции. Самой мало коррумпированной страной является Новая Зеландия.

Так как данная работа посвящена противодействию коррупции в сфере управления публичной собственностью, необходимо обратить внимание на антикоррупционный план Федерального агентства по управлению государственным имуществом (Росимущества). Это федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий функции по управлению федеральным имуществом, функции по организации продажи приватизируемого федерального имущества, функции по реализации конфискованного, движимого бесхозного, изъятого и иного имущества, обращенного в собственность государства [3].

План Федерального агентства по управлению государственным имуществом по противодействию коррупции на 2018 - 2020 годы утвержден приказом Федерального агентства по управлению государственным имуществом от 29.08.2018 N 286, и предусматривает конкретный комплекс мер борьбы с коррупцией. [4]. В четвертом разделе плана предусмотрены шесть специальных мероприятий, направленных на противодействие коррупции при управлении и распоряжении федеральным имуществом. Здесь можно проследить положительную тенденцию, так как в прошлом плане Росимущества (предусмотренном на 2016 – 2017 годы) таких мероприятий было всего четыре.

К решению любой проблемы нужно подходить комплексно. Поэтому, необходима разработка комплексной системы мер с обязательным включением их в планы противодействия коррупции как Росимущества, так и уполномоченных органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления. Например, к таким мерам, можно отнести:

1. Своевременное информирование о правовых актах, регулирующих вопросы управления и распоряжения публичной собственностью (на официальных сайтах уполномоченных органов);

2. Повышение доступности, открытости и прозрачности процедур вовлечения в хозяйственный оборот объектов публичной собственности при помощи привлечения на договорной основе специализированных организаций, для оказания услуг по подготовке и организации торгов;

3. Организация канала связи (телефон, сеть Интернет), по которому каждый гражданин будет иметь возможность сообщить о ставших известных ему фактах с коррупционной составляющей;

4. Проведение специальных профилактических мероприятий среди должностных лиц, направленных на устранение проявлений недобросовестного отношения к выполнению своих служебных обязанностей, в частности недопущению их коррумпированности. [5, с.105];

5. Разработка комплекса мер по отчетности об антикоррупционной деятельности перед гражданами, с использованием СМИ.

В заключении хочется отметить, что, безусловно, продолжать борьбу с коррупцией в России нужно, так как она порождает большое количество значимых проблем как для всей страны, так и для каждого ее жителя в частности. Возможно, будет неплохо посмотреть на удачный опыт зарубежных стран, таких как Новая Зеландия, Дания, Финляндия. Так же, нужно продолжать дополнительно усиливать роль мер и задач, внесенных в национальный план по противодействию коррупции.

Несмотря на всю сложность борьбы с коррупцией, по моему мнению, минимизировать её вполне реально, главное чтобы и представители власти, и простые граждане сами обладали желанием искоренить данное явление в нашей стране.

Список литературы

1. Большой юридический словарь Додонов В. Н., Ермаков В. Д., Крылова М. А и др.// Инфра-М 2001, с. 259.

2. Федеральный закон "О противодействии коррупции" от 25.12.2008 N 273-ФЗ// СПС «Консультант плюс».
3. Постановление Правительства РФ от 05.06.2008 № 432 «О Федеральном агентстве по управлению государственным имуществом» // СПС «Консультант плюс».
4. Приказ Росимущества от 29.08.2018 N 286 "Об утверждении плана Федерального агентства по управлению государственным имуществом по противодействию коррупции на 2018 - 2020 годы"// СПС «Консультант плюс».
5. *Воронцов С.А.* Об организации антикоррупционного просвещения в Российской Федерации // Северо-Кавказский юридический вестник. 2015. № 1. С. 105-111.

ЗАКОННЫЙ ПОРЯДОК РАЗДЕЛА БИЗНЕСА ПРИ РАСТОРЖЕНИИ БРАКА

Мулеева Т.В.

*Мулеева Татьяна Валерьевна - магистрант,
специальность: юриспруденция,*

*Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования
Российский государственный университет правосудия, г. Москва*

Аннотация: *в статье анализируется законный порядок раздела бизнеса супругов при расторжении брака.*

Ключевые слова: *расторжение брака, общее имущество супругов, офшорные компании, доля в уставном капитале, акции в акционерном обществе.*

На имущество, нажитое в браке, распространяется конституционный принцип равенства, который устанавливает запрет на дискриминацию между супругами по признакам религиозной, национальной принадлежности, социальному статусу либо иным причинам. На основе этих принципов построены нормы семейного законодательства и в п. 1 ст. 39 СК РФ закреплён принцип равенства долей супругов, при разделе совместно нажитого имущества, который указывает, что если договором между супругами не установлено иное, то по закону каждый из супругов имеет право на долю в общем имуществе в размере его части. В соответствии со статьями 34, 38 Семейного кодекса Российской Федерации и статьи 254 Гражданского кодекса РФ, всё имущество, приобретённое во время брака, даже не важно, на кого оно было зарегистрировано, признаётся общим имуществом супругов, право на общее имущество супругов в равной степени принадлежит также и супругу, который в период брака осуществлял ведение домашнего хозяйства, занимался воспитанием детей или по другим уважительным причинам не имел самостоятельного дохода. И указанные факты не дают никаких оснований для уменьшения доли при разделе совместного имущества.

В законодательстве не предусмотрено специальных норм, регулирующих отношения между супругами, один из которых или оба занимаются предпринимательской деятельностью, в части раздела имущества.

В этой связи суды руководствуются общим правилом раздела совместного (общего) имущества, но могут учитываться особенности при ведении предпринимательской деятельности.

По общему правилу, в соответствии со статьей 39 Семейного кодекса РФ при разделе общего имущества супругов и определении долей в этом имуществе доли супругов признаются равными.

Суд вправе отступить от начала равенства долей супругов в их общем имуществе исходя из интересов несовершеннолетних детей и исходя из заслуживающего

внимания интереса одного из супругов, в частности, в случаях, если другой супруг не получал доходов по неуважительным причинам или расходовал общее имущество супругов в ущерб интересам семьи.

Согласно ст. 34 Семейного кодекса РФ к общему имуществу супругов относятся, в том числе доли в уставном капитале коммерческих организаций, независимо от того, кто из супругов зарегистрирован в качестве обладателей этих долей.

В случае если ООО было учреждено в период брака, или доля в ООО была возмездно (за плату) приобретена одним из супругов в период брака, независимо от того, кто являлся учредителем или покупателем общества, супруг или супруга, доля в уставном капитале общества является их общим имуществом, и наряду с другим имуществом, находящимся в совместной собственности супругов, подлежит разделу.

В совместной собственности супругов находится именно доля в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью, но не имущество, закрепленное за обществом с ограниченной ответственностью.

Имущество, закрепленное за юридическим лицом, является собственностью юридического лица, и оно не подлежит разделу между супругами.

В научной среде не утихают споры о том, становится ли супруг, за которым было признано право на часть доли в уставном капитале общества, автоматически участником общества или же для получения статуса участника общества ему необходимо сначала вступить в ООО?

Некоторые юристы полагают, что как до, так и после расторжения брака оба супруга являлись участниками общества с ограниченной ответственностью, поэтому супругу, за которым признана часть доли в уставном капитале не нужно вступать в общество. Однако преобладающей является другая позиция, которая находит поддержку в судебно-арбитражной практике: хотя доля в уставном капитале относится к общему имуществу супругов, супруг участника общества, не пользуется неимущественными правами, связанными с участием в обществе. Так как участие в обществе имеет личный характер, второй супруг не может считаться участником общества. Поэтому часть доли в уставном капитале может переходить к супругу по правилам, установленным для перехода доли (части доли) в уставном капитале к третьему лицу, не являющемуся участником общества.

Список литературы

1. Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223-ФЗ (ред. от 29.12.2017) // Российская газета.- N 17. 27.01.1996.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации, часть первая от 30. 11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018) // Российская газета №238-239 от 08.12.1994.
3. *Мулеева Т.В.* Проблемы, возникающие при разделе бизнеса бывших супругов // Научный журнал, июнь 2018. № 5 (28). С. 101-102.

ТРУДОВОЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

СОЦИАЛЬНАЯ ЗАЩИЩЕННОСТЬ СПАСАТЕЛЕЙ КАК ВОСТРЕБОВАННЫЙ ИНСТИТУТ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ РАЗВИТИЯ ОБЩЕСТВА

Громова О.Н.¹, Писарева А.И.²

¹Громова Ольга Николаевна – доцент,
кафедра экономики и права;

²Писарева Алла Игоревна – магистрант,
кафедра отраслей экономики и права,

Институт безопасности жизнедеятельности,

Санкт-Петербургский университет государственной противопожарной службы МЧС России,
г. Санкт-Петербург

Аннотация: статья посвящена вопросам социальной защищенности и предоставления социальных гарантий спасателей МЧС. Особое внимание обращается на правовую основу и материальную базу предоставления социальных гарантий. Также рассмотрены вопросы улучшения жилищных условий спасателей.

Ключевые слова: социальная защищенность, социальные гарантии спасателей МЧС, условия труда спасателей, субсидии для сотрудников МЧС России.

Спасатель – одна из самых героических профессий не только в Российской Федерации, но и во всем мире. В нашей стране с каждым годом она доказывает свою значимость и набирает популярность в связи с решением задач первоочередной важности государства, которые заключаются в том, чтобы снизить последствия от чрезвычайных ситуаций, а также понизить уровень смертности населения.

Вопросы правовой и социальной защищенности спасателей являются первоочередными как на службе в МЧС России, так и в самом государстве в целом, так как одним из составляющих национальных интересов страны является обеспечение безопасности личности, общества и государства [1].

Согласно статьи 7 Конституции, Российская Федерация – социальное государство, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека [2]. Следовательно, Российская Федерация в сфере социальной политики государства имеет следующие обязательства:

- охранять труд и здоровье людей;
- устанавливать минимальный гарантированный размер заработной платы;
- обеспечивать государственную поддержку семье, материнству, отцовству и детству, инвалидам и пожилым гражданам; развивать систему социальных служб;
- устанавливать государственные пенсии, пособия и иные гарантии социальной защиты.

Целью социальной политики государства является повышение благосостояния населения, обеспечение высокого уровня и качества жизни, характеризующихся следующими показателями: доход как материальный источник существования, занятость, здоровье, жилье, образование, культура, экология. Поэтому социальная политика связана с распределением доходов, товаров, услуг, материальных и социальных условий воспроизводства населения и нацелена на ограничение масштабов абсолютной бедности и неравенства, обеспечение материальных источников существования тем, кто по независящим от них причинам ими не обладает, предоставление медицинских и образовательных услуг, расширение сети и улучшение качества транспортных услуг, оздоровление окружающей среды [3].

Социальная защищенность спасателей представляет собой комплекс по реализации гарантий юридического, социально-экономического и организационного характера, обеспечивающих данной категории работников их социальные права и гарантию безопасного исполнения своих служебных обязанностей.

Она реализуется путем:

- обеспеченности материальными, социальными и культурными благами, а также всеми видами довольствия и жильем;
- обеспечения высокого уровня организации условий и оплаты труда;
- создания условий для самообразования, повышения культурного уровня и отдыха;
- обеспечения условий карьерного роста и уважения достоинства личности;
- предоставления гарантий спасателю в результате получения им увечья (травмы) или членам его семьи в случае его гибели (смерти) [4].

Помимо этого, социальная защищенность спасателей осуществляется посредством комплекса правовых, организационных административных, материально-финансовых, информационных, технологических и иных норм.

Данные нормы, регулируя отношения внутри института службы в МЧС России, обеспечивают стабильность его функционирования, а также поддержание социальных процессов в необходимом состоянии. Иными словами, нормы социальной защищенности спасателей поддерживают определенную системность государственной гражданской службы в МЧС России, выявляют своеобразную государственную заботу и создают благоприятные условия для существования данного института.

Совокупность правовых гарантий, закрепленных в Конституции Российской Федерации, определяет основы правового положения личности и является исходной для всех других прав граждан, которые регулируются действующим законодательством.

Права и обязанности спасателя как государственного служащего имеют социальный смысл и значимость тогда, когда они закреплены экономическими и правовыми гарантиями.

Социальные гарантии – это «совокупность материальных и юридических средств, обеспечивающих реализацию конституционных социально-экономических и социально-политических прав членов общества» [2]. К числу основных социальных гарантий М.Д. Неупокоев относит следующие: право на труд, отдых, жилище, бесплатное образование и бесплатную медицинскую помощь.

Можно сделать вывод, что социальные гарантии – это востребованный обществом социальный институт для поддержания достаточных условий деятельности спасателей и государственных гражданских служащих в целом в социальных, экономических и политических реалиях.

В настоящее время МЧС России продолжает принимать дополнительные меры по повышению социальной защищенности и обеспечению комфортных условий труда и службы спасателей. В системе МЧС России сохраняется соответствующий уровень заработной платы и социальной поддержки личного состава.

Важнейшей составляющей социальной защищенности является жилищное обеспечение сотрудников. Для этого в министерстве была разработана гибкая финансовая система по выплате единовременных социальных выплат сотрудникам ФПС ГПС и субсидий военнослужащим для приобретения или строительства жилья.

Только в 2017 году в результате корректировки объема бюджетных средств удалось выделить сотрудникам реагирующих подразделений ФПС ГПС средства на осуществление социальных выплат для приобретения жилых помещений на сумму более 717 млн. рублей и жилищных субсидий военнослужащим на сумму более 290 млн. рублей [5].

Вопросы социальной защищенности спасателей МЧС России являются наиважнейшими, так как число жертв при возникновении чрезвычайных ситуаций в нашей стране с каждым годом лишь увеличивается, а спасатели – это те, кто первыми приходят на помощь в любой ситуации, поэтому социальная забота и поддержка в виде социальных гарантий для спасателей – это тот вопрос, на который государство должно обращать свое особое внимание и не упускать из виду реализацию предоставления социальных льгот и компенсаций для сотрудников МЧС, которые, рискуя своей жизнью, помогли многим людям выжить.

Список литературы

1. Федеральный закон от 28.12.2010 №390-ФЗ «О безопасности».
2. *Неупокоев М.Д.* // Социальные гарантии государственных гражданских служащих, 2004. С. 56.
3. *Осадчая Г.И.* // ре Социология социальной сферы, 2003. С. 146.
4. Федеральный закон от 22.08.1995 г. № 151-ФЗ «Об аварийно-спасательных службах и статусе спасателя».
5. [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.mchs.gov.ru/activities/social_mchs/ (дата обращения: 03.12.2018).

К ВОПРОСУ О МОМЕНТЕ ДОСТАВКИ ЮРИДИЧЕСКИ ЗНАЧИМОГО СООБЩЕНИЯ

Волков М.В.

*Волков Максим Владимирович – юрист,
ООО «Правовые Решения», г. Нижний Новгород*

Аннотация: *в настоящей статье рассматривается проблема определения момента доставки юридически значимого сообщения. Наличие в правоприменительной практике взаимоисключающих позиций по вопросу применения ст. 165.1 ГК РФ порождает множество споров, затрудняющих процесс коммуникации между корреспондентами. Автором предлагается способ решения сложившейся ситуации путем унификации правила об определении момента, с которым связывается факт доставки юридически значимого сообщения адресату.*

Ключевые слова: *юридически значимые сообщения, возвращение почтового отправления, злоупотребление правом.*

В соответствии с понятием юридически значимого сообщения, заложенного в п. 1 ст. 165.1 Гражданского кодекса РФ (далее – ГК РФ) – это акт человеческой коммуникации (заявление, уведомление, извещение, требование и иные виды), с которыми закон или сделка связывает гражданско-правовые последствия для другого лица [2]. Авторами отмечается, что институт юридически значимых сообщений включает в себя различные юридические действия, которые направлены на донесение до адресата определенной информации [3].

Несмотря на относительно активное обсуждение института юридически значимых сообщений, в правоприменительной практике отсутствует однозначная позиция относительно определения момента, в который считается доставленным юридически значимое сообщение (ст. 165.1 ГК РФ). Проблемы возникают, в частности, в случае возвращения отправления за истечением срока хранения.

Поскольку напрямую данный вопрос законодательно не решен, а разъяснения, содержащиеся в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25

«О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», не позволяют в полной мере ответить на указанный вопрос, в правоприменительной практике и доктрине существует несколько позиций относительно момента, когда юридически значимое сообщение считается доставленным.

Согласно первой позиции, возвращенное отправление считается доставленным в день поступления отправления в отделение связи по месту жительства адресата. Данная позиция отражена, в частности, в п. 3.3 Методических рекомендаций по проверке нотариусом соблюдения преимущественного права покупки участника долевой собственности при удостоверении договоров по продаже доли в праве общей собственности на недвижимое имущество постороннему лицу, утв. решением Правления ФНП (протокол от 28.03.2016 № 03/16). Встречается названная позиция и в судебной практике (например, Определение Верховного Суда РФ от 13.06.2017 № 310-КГ17-6254 по делу № А48-1357/2016, Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 07.06.2018 № Ф09-2463/18 по делу № А50-30380/2017). Этот подход поддерживает, в частности, Р.В. Шмелев [4].

Согласно второй позиции, почтовое отправление считается доставленным в момент вручения соответствующего уведомления (либо отказа от получения отправления), а в случае его возвращения – в последний день истечения срока хранения такого отправления. Данная позиция отражена, в частности, в п. 21 Рекомендаций Научно-консультативного совета при ФАС Уральского округа «По вопросам, возникающим при рассмотрении споров, связанных с применением части первой ГК РФ (изменение правового регулирования)» (по итогам заседания, состоявшегося 15.05.2014), а также может быть обнаружена в Определении Верховного Суда РФ от 20.03.2018 по делу № 305-ЭС17-22712, А40-214588/2016, Постановлении Арбитражного суда Центрального округа от 30.05.2018 № Ф10-1689/2018 по делу № А83-403/2017. Косвенно поддержку второго подхода можно проследить в п. 32 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2016 № 62 «О некоторых вопросах применения судами положений Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации о приказном производстве» и п. 22 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 13.06.2017 № 21 «О применении судами мер процессуального принуждения при рассмотрении административных дел». Общим для указанных разъяснений является то, что начало течения процессуального срока определяется моментом вручения документа, а в случае неудачной попытки вручения – днем возвращения корреспонденции за истечением срока хранения. Этот подход поддерживает, в частности, А.Г. Карапетов [4].

В науке указано на наличие третьей позиции, согласно которой юридически значимое сообщение считается доставленным по истечении разумного срока с момента доставки сообщения в почтовое отделение [1].

Практическое значение вопроса о том, с какого момента наступает то или иное юридическое последствие, сложно переоценить. При этом «ценой» различия указанных подходов может являться разница в определении указанного момента, которая составляет срок хранения почтового отправления в отделении связи. По общему правилу, указанный срок составляет 30 дней, но может быть продлен до 2 месяцев (п. 20.15 Приказа ФГУП «Почта России» от 17.05.2012 № 114-п «Об утверждении Порядка приема и вручения внутренних регистрируемых почтовых отправлений»), что является слишком продолжительным сроком, чтобы отсутствие единой позиции по данному вопросу не являлось причиной возникновения серьезных правоприменительных проблем.

К сожалению, наличие двух противоречащих друг другу подходов в указанном вопросе не обратило на себя пристального внимания исследователей.

Первый и указанных подходов отражает идею о том, что почтовое отделение является своего рода «агентом» адресата, однако может показаться несправедливым, потому что влечет за собой возникновение правовых последствий для адресата до того, как он действительно узнал о содержании письма [1].

По нашему мнению, однако, следует поддержать первую из приведенных позиций.

Во-первых, вторая позиция позволяет адресату, в чьих интересах отсрочить момент наступления юридически значимых последствий, недобросовестно уклоняться от получения соответствующей корреспонденции в целях отложить момент наступления таких последствий. Первая позиция же позволяет исключить такие случаи недобросовестного поведения. Более того, ухудшение положения добросовестных адресатов по сравнению с недобросовестными противоречит также принципу равенства (ст. 19 Конституции РФ) из которого следует, в частности, что дифференцированное регулирование и правоприменение допускается лишь в случаях существенной, юридически значимой разницы между теми или иными жизненными ситуациями. Первый подход позволяет определить единый для всех адресатов момент, когда сообщение считается доставленным, что не только реализует принцип равенства, но и служит облегчению процедур правоприменения.

Во-вторых, недостатком второго подхода является то, что он позволяет определять момент доставки отправления по-разному в зависимости от поведения адресата. В таком случае отправитель не может с разумной степенью точности определить момент наступления соответствующих юридических последствий, поскольку неизвестно, в какой день адресат явится за получением корреспонденции. Применение первого подхода обеспечивает возможность отправителя полагаться на разумные ожидания относительно момента наступления соответствующих последствий, поскольку намного легче просчитать день поступления отправления в отделение почтовой связи, чем день, в который адресат получит отправление в таком отделении.

В-третьих, справедливость применения первого подхода обосновывается также тем, что получение поступившей в отделение связи сообщения является обстоятельством, полностью зависящим от адресата. Следовательно, не только риск неполучения, но и риск длительного незнакомства с такой корреспонденцией должен ложиться именно на адресата, а не на отправителя (например, в случаях, когда моментом поступления адресату сообщения от отправителя прекращается начисление адресатом процентов либо право адресата требовать от отправителя выполнения определенных действий, уплаты денежных средств и т.п.).

В-четвертых, первая позиция направлена на стимулирование активного осуществления (защиты) адресатами своих прав. Так, если моментом доставки является момент поступления юридически значимого сообщения в отделение связи, который не зависит от поведения адресата, адресат заинтересован в скорейшем ознакомлении с таким сообщением в целях наиболее эффективной защиты и реализации своих прав.

Таким образом, по нашему мнению, моментом доставки юридически значимого сообщения должен признаваться момент поступления такого сообщения в отделение связи по адресу адресата, вне зависимости от того, в какой момент указанное сообщение было им получено, а также от того, было ли оно возвращено за истечением срока хранения.

Список литературы

1. Сделки, представительство, исковая давность: постатейный комментарий к статьям 153–208 Гражданского кодекса Российской Федерации / В.В. Байбак, Р.С. Бевзенко, С.Л. Будылин и др.; отв. ред. А.Г. Карапетов. М.: М-Логос, 2018. [Электронное издание. Редакция 1.0]. 1264 с. Доступ из СПС «КонсультантПлюс»/ (дата обращения: 04.12.2018).

2. *Иванова Т.Н., Монченко О.В.* Юридически значимое сообщение как квазисделка в российском гражданском праве // Право и экономика, 2016. № 1. С. 38–44. Доступ из СПС «КонсультантПлюс»/ (дата обращения: 04.12.2018).
3. *Родионова О.М.* К вопросу о гражданско-правовой природе юридически значимых сообщений // Юрист, 2015. № 14. С. 4–8. Доступ из СПС «КонсультантПлюс»/ (дата обращения: 04.12.2018).
4. *Шмелев Р.В.* Юридически значимые сообщения в гражданском праве Российской Федерации // СПС КонсультантПлюс, 2016/ (дата обращения: 04.12.2018).

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ УСТАНОВЛЕНИЯ ПОСОБИЙ СЕМЬЯМ С ДЕТЬМИ: ФЕДЕРАЛЬНЫЙ УРОВЕНЬ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Каюрина С.В.

*Каюрина Светлана Владимировна - магистрант,
кафедра социального права,
Уральский институт управления – филиал
Российская академия народного хозяйства и государственной службы
при Президенте Российской Федерации, г. Екатеринбург*

Аннотация: в статье рассматриваются вопросы, связанные с реализацией родителями малолетних детей прав на социальное обеспечение в период отпуска по уходу за ребенком. Обозначены проблемы, возникающие в ходе реализации действующего законодательства, и предложены способы их решения.

Ключевые слова: семьи с детьми, ежемесячное пособие, компенсация, уход за ребенком.

Вопрос социального обеспечения семей с детьми всегда являлся первостепенным и никогда не утратит своей актуальности. Существование государства невозможно без народа. Следовательно, государство должно поддерживать его, помогать в трудных жизненных ситуациях.

Заработная плата является основным источником доходов для большинства российских семей. Поэтому, в случае рождения ребенка (неважно какого по счету) и выхода в отпуск по уходу за ним, доход семьи значительно уменьшается. В такой ситуации семья, как никогда, нуждается в поддержке государства.

Федеральным законом от 19.05.1995 № 81-ФЗ «О государственных пособиях гражданам, имеющим детей» установлено право граждан, имеющих детей, на получение ежемесячного пособия по уходу за ребенком. Указанное пособие выплачивается за счет средств фонда социального страхования независимо от того, работала мать (либо другое лицо, непосредственно осуществляющее уход за ребенком) на момент рождения ребенка или нет с той лишь разницей, что матерям, подлежащим социальному страхованию, указанное пособие назначается и выплачивается по месту работы и в размере 40 процентов среднего заработка, на который начисляются страховые взносы на обязательное социальное страхование на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством, а лицам, не подлежащим обязательному социальному страхованию, назначение и выплата пособия производятся органом исполнительной власти субъекта Российской Федерации в сфере социальной защиты населения по месту жительства (пребывания) заявителя в размере 1 500 рублей по уходу за первым ребенком и 3 000 рублей по уходу за вторым ребенком и последующими детьми. При этом минимальный размер ежемесячного пособия по уходу за ребенком выплачиваемого лицам, подлежащим

социальному страхованию, не может быть менее размера ежемесячного пособия по уходу за ребенком, выплачиваемого лицам, не подлежащим обязательному социальному страхованию. В районах и местностях, в которых в установленном порядке применяются районные коэффициенты к заработной плате, размер указанного пособия определяется с учетом этих коэффициентов. Размер пособия по уходу за ребенком, выплачиваемый в твердой денежной сумме, ежегодно индексируется и с 01.02.2018 составляет 3142 руб. 33коп. и 6284 руб. 65 коп. по уходу за первым и вторым (либо последующим) ребенком соответственно [1].

В Российской Федерации наблюдается повышение демографического уровня вследствие ряда законодательных шагов, направленных на создание благоприятных условий для рождения и воспитания детей.

Одним из таких шагов является принятие 28 декабря 2017 г. Федерального закона № 418-ФЗ «О ежемесячных выплатах семьям, имеющим детей», согласно которому у матери, являющейся гражданкой Российской Федерации и постоянно проживающей на территории Российской Федерации, родившей (усыновившей) начиная с 01.01.2018 г. первого или второго ребенка, являющегося также гражданином Российской Федерации, возникает право на получение ежемесячной выплаты при условии, что размер среднедушевого дохода семьи не превышает 1,5-кратную величину прожиточного минимума трудоспособного населения, установленную в субъекте Российской Федерации за второй квартал года, предшествующего году обращения за назначением выплаты [2]. При этом дети, рожденные матерью ранее, в отношении которых она была лишена родительских прав, не учитываются при определении права на указанную выплату.

Обе вышеуказанные выплаты осуществляются только до полутора лет с рождения ребенка. При этом если пособие по уходу за ребенком выплачивается лицу, непосредственно осуществляющему уход за ребенком, независимо от уровня среднедушевого дохода семьи, то ежемесячная выплата напрямую зависит от доходов семьи за двенадцать календарных месяцев перед месяцем обращения за указанной выплатой.

Федеральным законом № 418-ФЗ не предусмотрено четкое требование наличия доходов за все 12 календарных месяцев. Для назначения выплаты могут быть предоставлены доходы за любое количество месяцев, входящих в расчетный период, либо не предоставлены вовсе. Отсюда следует, что неработающие граждане гарантированно имеют право на указанную выплату, а работающие - в 20% случаев не имеют права из-за превышения среднедушевого дохода семьи. Возможно, некоторые семьи в предшествующий годовой период имели высокий доход, но после выхода в отпуск по уходу за ребенком все матери находятся практически в равных условиях – их доход составляет только пособие по уходу за ребенком.

Ежемесячная выплата при рождении (усыновлении) первого ребенка назначается и выплачивается органом исполнительной власти субъекта Российской Федерации в сфере социальной защиты населения по месту жительства женщины за счет средств федерального бюджета, а при рождении (усыновлении) второго ребенка – территориальными органами Пенсионного фонда Российской Федерации из средств материнского (семейного) капитала.

В 2015 и 2016 годах семьям с детьми предоставлялась мера социальной поддержки в виде единовременных выплат из средств материнского (семейного) капитала в размере 20 и 25 тысяч рублей соответственно. Указанные выплаты производились всем желающим, имеющим сертификат на материнский (семейный) капитал без предъявления каких-либо дополнительных требований.

В данной ситуации, было бы более логично осуществлять ежемесячную выплату всем матерям, родившим (усыновившим) первого или второго ребенка начиная с 01.01.2018 г. без предъявления условия о доходах семьи.

Статьей 256 Трудового кодекса закреплено право женщин (а также других лиц) на предоставление отпуска по уходу за ребенком до достижения им возраста трех лет [3]. При этом выплата пособия по уходу за ним осуществляется только до полутора лет и более никаких пособий по уходу за ребенком действующим законодательством не предусмотрено. Единственная выплата, на которую может рассчитывать лицо, осуществляющее уход за ребенком до трех лет – это ежемесячная компенсационная выплата, которая предоставляется матерям (отцу, усыновителю, опекуну, бабушке, дедушке, другому родственнику, фактически осуществляющему уход за ребенком), состоящим в трудовых отношениях на условиях найма с организациями независимо от их организационно-правовых форм; матерям, проходящим военную службу по контракту, службу в качестве лиц рядового и начальствующего состава в органах внутренних дел; матерям, проходящим военную службу по контракту, и матерям из гражданского персонала воинских формирований Российской Федерации, находящихся на территории иностранных государств, в случаях, предусмотренных международными договорами Российской Федерации; нетрудоустроенным женщинам, уволенным в связи с ликвидацией организации, если они находились на момент увольнения в отпуске по уходу за ребенком и не получают пособия по безработице [4, 5]. То есть право на компенсацию имеют не все неработающие матери, имеющие ребенка до трех лет.

Следует заметить, что размер указанной компенсации не увеличивался с 01.01.2001 г. и составляет 50 руб. ежемесячно. Для лиц, работающих, проходящих службу, проживающих в районах, где установлены районные коэффициенты к заработной плате, размер ежемесячных компенсационных выплат определяется с применением этих коэффициентов.

Компенсация по трудовому законодательству, это - денежная выплата, установленная в целях возмещения работникам затрат, связанных с исполнением ими трудовых или иных обязанностей, предусмотренных настоящим Кодексом и другими федеральными законами.

Выплата в сумме 50 рублей не может компенсировать утраченный заработок и не соответствует ни прожиточному минимуму, ни минимальному размеру оплаты труда. К примеру, в 2001 г. размер прожиточного минимума в РФ на душу населения уже составлял 6287 рублей, а на 2018 г. составил 10328 рублей. Минимальный размер оплаты труда с 4611 рублей в 2011 году увеличился до 9489 рублей в 2018 году.

Проблема нехватки детских садов и яслей актуальна для большинства регионов Российской Федерации. Место в государственный или муниципальный детский сад ребенку предоставляется, как правило, к трехлетнему возрасту, а иногда и намного позже. Для улучшения материального состояния своей семьи матери вынуждены выходить на работу, нанимать няню, на оплату услуг которой уходит большая часть зарплаты, либо отдавать ребенка в частный детский сад, что тоже не лучшим образом отражается на доходах семьи. А в случае, когда заработная плата не покрывает расходов на оплату частного детского сада, матери вынуждены сидеть дома с ребенком, не имея никакого дохода и находясь на иждивении супруга или близких родственников.

Социальные пособия и компенсации должны быть действительно реальной поддержкой семьям с детьми, нуждающимся в ней и находящимся в трудной жизненной ситуации. И указанные выплаты предусмотрены в некоторых субъектах Российской Федерации. Например, в Челябинской области, для лиц, родивших третьего и последующего ребенка не ранее чем 31 декабря 2012 года, предусмотрено ежемесячное пособие по уходу за третьим и (или) последующим ребенком в возрасте от полутора до трех лет «в размере величины прожиточного минимума для детей, установленной в соответствии с законодательством Челябинской области во втором квартале года, в котором осуществляется выплата ежемесячного пособия» [6]. Указанное пособие назначается при условии, что ребенок не посещает

государственную или муниципальную образовательную организацию, реализующую основную общеобразовательную программу дошкольного образования и семья имеет среднедушевой доход, размер которого не превышает величину прожиточного минимума на душу населения в Челябинской области, установленную в соответствии с законодательством Челябинской области [6].

Другим примером социальной поддержки матерей является ежемесячное пособие семьям, проживающим в городе Перми и имеющим детей в возрасте от 1,5 до 4 лет, не находящимся в социально опасном положении, не посещающим образовательные организации, осуществляющие образовательную деятельность по образовательным программам дошкольного образования, присмотр и уход за детьми, финансирование которых осуществляется за счет средств бюджетов любых уровней [7]. Размер пособия составляет 6 091,95 руб. - на детей от 1,5 до 3 лет; 5 172,41 руб. - от 3 до 4 лет.

В настоящее время необходимо принятие, на федеральном уровне, закона о ежемесячном пособии по уходу за каждым ребенком от 1,5 до трех лет, не посещающим детское дошкольное учреждение, а также внесение изменений в Федеральный Закон «О ежемесячных выплатах семьям, имеющим детей» в части отмены условия предоставления ежемесячной выплаты – «размер среднедушевого дохода семьи не превышает 1,5 кратную величину прожиточного минимума трудоспособного населения, установленную в субъекте Российской Федерации» [2].

Список литературы

1. О государственных пособиях гражданам, имеющим детей: Федеральный закон от 19.05.1995 № 81-ФЗ (с изменениями от 07.03.2018г.) // Доступ из справочно-правовой системы «Гарант Екатеринбург».
2. О ежемесячных выплатах семьям, имеющим детей: Федеральный закон от 28 декабря 2017г. № 418-ФЗ // Доступ из справочно-правовой системы «Гарант Екатеринбург».
3. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30 декабря 2001г. № 197-ФЗ (с изменениями от 05.02.2018г.) // Доступ из справочно-правовой системы «Гарант Екатеринбург».
4. О размере компенсационных выплат отдельным категориям граждан: Указ Президента РФ от 30 мая 1994г. № 1110 (с изменениями от 01.07.2014) // Доступ из справочно-правовой системы «Гарант Екатеринбург».
5. Об утверждении Порядка назначения и выплаты ежемесячных компенсационных выплат отдельным категориям граждан: Постановление Правительства РФ от 3 ноября 1994г. № 1206 (с изменениями от 24.12.2014) // Доступ из справочно-правовой системы «Гарант Екатеринбург».
6. О ежемесячном пособии по уходу за ребенком в возрасте от полутора до трех лет: Закон Челябинской области от 30 августа 2012 года № 371-ЗО // Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».
7. Об утверждении Порядка предоставления за счет средств бюджета города Перми пособия семьям, имеющим детей в возрасте от 1,5 до 4 лет, не находящихся в социально опасном положении, не посещающих образовательные организации, осуществляющие образовательную деятельность по образовательным программам дошкольного образования, присмотр и уход за детьми, финансирование которых осуществляется за счет средств бюджетов любых уровней: Постановление Администрации города Перми от 28 декабря 2012 года № 996(с изменениями на: 14.07.2015) // Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

СОЦИАЛЬНЫЕ ПРАВА ЧЕЛОВЕКА И ГРАЖДАНИНА КАК СОВОКУПНОСТЬ КОНСТИТУЦИОННЫХ ПРАВ

Скорик Н.В.

*Скорик Надежда Владимировна - студент магистратуры,
направление: государственная власть и управление, юридический факультет,
Всероссийский государственный университет юстиции (РПА Минюста России), г. Москва*

Аннотация: социальные права принадлежат каждому человеку и являются неотчуждаемыми правами. Наряду с политическими и личными правами, социальные права относятся к фундаментальным правам человека и гражданина и представляют собой, в связи с этим, неотъемлемую часть правового положения каждой личности. Социальные права основаны на принципах социальной солидарности и справедливости. Данные права закреплены в Конституции России как непосредственно действующие и подлежащие судебной защите, в том числе и защите Конституционным Судом Российской Федерации.

Социальные права имеют специфические особенности, к которым следует относить, в первую очередь, меньшую универсальность таких прав. Данное положение означает, что социальные права распространяются на какую-то конкретную сферу социальных отношений или на определенную категорию граждан.

Ключевые слова: социальные права, гражданин, конституционные права, принципы.

УДК 342.4

В теории права существует огромное количество определений прав человека и гражданина, и данное многообразие помогает посмотреть на данную категорию с различных «углов».

Автор Глухарева Л.И. в своей работе приводит несколько примеров основных теоретических подходов к определению прав человека и гражданина, в числе которых она выделяет: антропологический подход, коллективистский и смешанный¹.

Ряд авторов видят в правах человека лишь общественные задачи, группа других теоретиков права считают, что в правах присутствуют личностные начала человека, подчеркивая антропологизм прав человека или свойства человеческого в человеке².

Что касается смешанной точки зрения, то она учитывает оба этих подхода и видовое различие прав человека, поскольку частично права являются результатом личных возможностей и поведения индивида, а часть прав не требуют от их обладателей совершения определенных действий. К последним, например, следует отнести право на жизнь или свободу мысли, т.е. это такие права, которые выражают возможность пребывания в определенном состоянии.

Помимо вышеуказанных позиций, есть и такие права, которые подразумевают возможность личности их самостоятельно реализовывать (например, личные права и политические права). Другая же группа прав предполагает наличие помощи со стороны государства или общества (социальные права).

Следует заметить, что в ряду конституционных принципов положение о правах и свободах человека как высшей ценности является приоритетным. Именно интересы человека, равно как и его права и свободы ставятся на первое место в современном государстве.

Как отмечает автор Микаелян Н.Г., права и свободы человека и гражданина должны находиться в неременной гармонии с государственными и общественными

¹ Глухарева Л.И. Методологические основы теории прав человека. М.: Логос, 2010. С. 32-33.

² Куракина Ю.В. Права человека и права гражданина: к вопросу об определении понятий / Ю.В. Куракина // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. Серия: Юридические науки. – 2011. – № 3. – С. 43.

интересами, а если какие-либо противоречия между ними все-таки возникают, то разрешение их должно происходить в пользу интересов человека¹.

Анализ литературы по теории прав человека показал, что существуют следующие основания классификации прав человека:

- Во-первых, исходя из источника происхождения, права человека принято делить на: естественные и позитивные.

- Во-вторых, права человека, с учетом исторических этапов их провозглашения принято делить на три поколения.

- В-третьих, с учетом множественности субъекта прав, права человека можно делить на: индивидуальные и коллективные. Под индивидуальными, соответственно, принято понимать права отдельно взятого человека, такие как право на жизнь или право на деловую репутацию. Что касается коллективных прав, то они принадлежат какой-то конкретной общности людей или народов и реализуются совместными действиями указанных групп.

- В-четвертых, с учетом степени распространенности прав на какой-то конкретный круг людей принято делить права человека на: общие и специальные. При этом общие права закрепляются в Конституции и распространяются на всех живущих людей на территории РФ, а специальные права человека зависят от его служебного или социального положения, от возраста или пола человека и других обстоятельств.

- В-пятых, с учетом сферы жизнедеятельности права человека делят на следующие группы:

- 1) прирожденные, неотчуждаемые права;
- 2) гражданские,
- 3) политические,
- 4) экономические;
- 5) социальные
- 6) культурные.

Как видим, среди прав человека особое место занимают социальные права граждан.

Следует отметить, что в науке имеются различные подходы к определению понятия «социальные права». Однако в настоящее время единого общепринятого термина социальных прав не существует, равно, как и отсутствует единая классификация указанных прав. К примеру, ряд авторов социальные права именуют социально-экономическими, а в некоторых работах они рассматриваются исключительно в группе прав – «экономические, социальные и культурные права» (например в трудах С.А. Авакьяна²).

Е.В. Нелюбина отмечает, что наряду с политическими и личными правами, социальные права относятся к фундаментальным правам человека и гражданина и представляют собой, в связи с этим, неотъемлемую часть правового положения каждой личности. Социальные права принадлежат каждому человеку и являются неотчуждаемыми правами.

Социальные права основаны на принципах социальной солидарности и справедливости, они закреплены в Конституции России как непосредственно действующие и подлежащие судебной защите (в том числе и защите Конституционным Судом Российской Федерации)³.

¹ Микаелян Н.Г. Реализация личных прав человека в современной России / Н.Г. Микаелян // Законность и правопорядок в современном обществе. 2012. 1. С. 22.

² Конституционное право России. Учебный курс : учеб. пособие : в 2 т. / С. А. Авакьян. 5-е изд., перераб. и доп. – М. : Норма : ИНФРА-М, 2014. – С. 750.

³ Нелюбина Е.В. Понятие и место социальных прав в системе прав человека и гражданина / Е.В. Нелюбина // Государство и право. 2009. – № 8. – С. 101.

Социальные права имеют специфические особенности, к которым следует относить, в первую очередь, меньшую универсальность таких прав. Данное положение означает, что социальные права распространяются на какую-то конкретную сферу социальных отношений или на определенную категорию граждан. Кроме того, социальные права граждан зависят от состояния экономики страны и вообще, от финансовых возможностей государства, поскольку существования социальных прав требует значительных материальных затрат, по сравнению, например, с личными правами и свободами.

В юридическом словаре социальные права человека трактуются, как совокупность конституционных прав человека, дающих ему возможность претендовать на получение при определенных условиях от государства каких-либо материальных благ¹.

К.Б. Бароцкая определяет конституционные социальные права как совокупность конституционных прав человека, гарантирующих ему достойную жизнь и социальную защищенность, обеспечивающих оказание ему государством поддержки и помощи в трудной жизненной ситуации².

Итак, социальные права можно определить следующим образом: социальные права – это нормативно закрепленный и признанный государством комплекс прав и свобод человека и гражданина, которые распространяются на определенную социальную область, не отчуждаются и принадлежат каждому индивиду.

Список литературы

1. Бароцкая К.Б. Конституционное право на социальное обеспечение в системе прав человека и гражданина: Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Специальность 12.00.02 - Конституционное право; Муниципальное право / К.Б. Бароцкая; Науч. рук. В.И. Майоров. Челябинск, 2006. 26 с.
2. *Борисов А.Б.* Большой юридический словарь. М.: Книжный мир, 2010. 848 с.
3. *Глухарева Л.И.* Методологические основы теории прав человека. М.: Логос, 2010. 297 с.
4. *Куракина Ю.В.* Права человека и права гражданина: к вопросу об определении понятий / Ю.В. Куракина // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. Серия: Юридические науки, 2011. № 3. С. 43-48.
5. Конституционное право России. Учебный курс: учеб. пособие: в 2 т. / С.А. Авакьян. 5-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: ИНФРА-М., 2014. С. 7
6. *Микаелян Н.Г.* Реализация личных прав человека в современной России / Н.Г. Микаелян // Законность и правопорядок в современном обществе, 2012. 1. С. 2-27.

¹ Борисов А.Б. Большой юридический словарь. М.: Книжный мир. 2010. – С. 702.

² Бароцкая К.Б.. Конституционное право на социальное обеспечение в системе прав человека и гражданина: Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Специальность 12.00.02 - Конституционное право; Муниципальное право / К.Б. Бароцкая; Науч. рук. В. И. Майоров. Челябинск, 2006. С. 12.

КОНСТИТУЦИОННОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ СВОБОДЫ СЛОВА В США И ВЕЛИКОБРИТАНИИ

Скорик Н.В.

*Скорик Надежда Владимировна - студент магистратуры,
направление: государственная власть и управление, юридический факультет,
Всероссийский государственный университет юстиции (РПА Минюста России), г. Москва*

Аннотация: свобода слова представляет собой законодательно закрепленное право человека свободно выражать свои мысли и воззрения. Однако не представляется возможным рассматривать его как вседозволенность в силу ряда ограничений, также отраженных в законах. Подобное положение распространяется не только на территорию отечественного государства, но и на большую часть иностранных государств, в каждом из которых свобода слова отличается определенным статусом и, следовательно, мерами ответственности, предусмотренной за ее нарушение.

Ключевые слова: свобода слова, законодательство, нормативное регулирование.

УДК 34.05

В настоящее время отнюдь не все зарубежные страны характеризуются наличием специальных законов, регулирующих деятельность печати и иных СМИ. В ряде национальных правовых систем, включая США и Великобританию, не признается особое массово-информационное право в собственном смысле этого слова. В таких государствах деятельность СМИ регулируется нормами гражданского и иного законодательства: статьи, касающиеся свободы слова, обнаруживаются в различных кодексах и законах.

При этом существуют и государства, в конституциях которых уделяется особое внимание свободе массовой информации, и соответственно в них имеются специальные законы о печати. Например, германские земли (субъекты федерации) располагают собственными (пусть и весьма схожие) законы о прессе, а в Австрии и Швеции приняты национальные законы о прессе, причем в Швеции такой закон является конституционным.

Каждое государство имеет свою конституционно-правовую структуру и конституционную историю¹. Конституция США была принята в 1787 г. и дополнена Биллем о правах в 1791 г. Создатели Конституции и Билля о правах были обеспокоены возможными злоупотреблениями государственной власти в сфере защиты прав граждан. Поэтому многие гарантии, закрепленные в Билле о правах, были выстроены на основе широких и объемных юридических понятий.

Во Всеобщей декларации прав человека и Международном пакте о гражданских и политических правах, участником которых является Америка, утверждаются право всех людей на самовыражение. Данным правом предусмотрена свобода поиска, получения и распространения любой информации и любых мыслей.

По мнению В.А. Копылова, Конституцией США от правительственных преследований защищаются даже наиболее спорные и оскорбительные формы самовыражения. При этом допускается регулирование свободы слова исключительно в ограниченных и узко определенных обстоятельствах. Основу американской системы составляет убеждение в том, что открытый и свободный обмен мыслями способствует пониманию и поиску истины, а также с его помощью легче опровергнуть ложь. В США на основе практического опыта утвердилась вера в то, что самым эффективным

¹ Карташкин, В.В. Права человека в международном и внутригосударственном праве / В.В. Карташкин. М.: Изд-во ИГиП РАН, 1995. С. 32.

путем борьбы с оскорбительными формами самовыражения являются не запреты, а ответное самовыражение¹.

Аналогичной позиции придерживается А.Е. Козлов, считая что свобода самовыражения в США находится под защитой Конституции. Это основывается на убежденности в том, что при наличии у человека возможности свободного выражения своих мыслей, без риска понести наказание со стороны правительства, обеспечивается самостоятельность и свобода, способствующие более эффективному государственному управлению. Если граждане имеют возможность свободного обсуждения интересующих их вопросов, работа правительства приобретает более прозрачный характер и в ней в большей мере отражаются интересы населения. При распространении новых толерантных идей общество получает больше стабильности².

Историей доказано неэффективность ограничения свободы самовыражения посредством запрета высказываний для развития демократии. Авторам Конституции США было присуще понимание того, что в случае правительственного запрета на обсуждение гражданами тех или иных тем будет иметь место ситуация тайных дискуссий населения на эти темы. Путем предоставления людям возможности свободного выражения своего мнения вне зависимости согласия правительства или других граждан с ним, Первой поправкой обеспечивается прозрачность и социальная стабильность. Кроме того, неограниченные возможности публичных дискуссий способствуют развитию свободной конкуренции на рынке идей. Это означает, что лучшие идеи выходят на первый план, затмевая посредственные или оскорбительные³.

Несмотря на обеспечение Первой поправкой к Конституции США широкой защиты свободы самовыражения, свобода слова не носит абсолютного характера. Обычно у правительства имеется больше возможностей накладывать ограничения по форме, нежели по содержанию.

Зачастую правительство наделено правом ограничения свободы самовыражения по времени, месту и форме, при условии отсутствия связи ограничений с содержанием или мнением говорящего. Названные ограничения должны удовлетворять следующим требованиям:

- 1) не иметь связи с содержанием;
- 2) иметь целью исключительно защиту определенных значимых правительственных интересов;
- 3) не закрывать иные каналы обмена информацией⁴.

Примером может служить установление правительством разумной громкости динамиков в деловом районе города, ограничения в разумных пределах протестных демонстраций в жилых районах в ночное время, или требований получить разрешение на проведение парадов и организованных акций с снятия угроз общественной безопасности такие мероприятия не угрожали общественной безопасности, при условии распространения таких ограничений на все выступающих независимо от их точки зрения или содержания выступления.

Такие ограничения связаны с преимущественной недопустимостью ограничений по содержанию. Однако, встречаются редкие исключения. Первая поправка к Конституции США допускает возможность ограничить отдельные виды выражения, состоящие в прямых призывах к насилию, реальных угрозах, клевете и непристойности.

¹ Копылов В.А. Информационное право / В.А. Копылов. М.: Юрист, 2002. С. 328.

² Конституционное право / Под ред. А.Е. Козлова. М.: БЕК, 1997. С. 267.

³ Бельсон Я.М. США: «Развития демократия» ? / Я.М. Бельсон // Правоведение, 1972. № 1. С. 97.

⁴ Фридмен Л. Введение в американское право / Л. Фридмен. М.: Прогресс, 1992. С. 74.

Причинами ограничения самовыражения могут быть:

- 1) его направленность на побуждение к незаконным действиям или к их совершению;
- 2) указанные действия могут стать их вероятным результатом;
- 3) незамедлительность совершения подобных действий¹.

Данный стандарт является очень строгим. Доказать в суде соответствие ему весьма проблематично. Например, общие высказывания в защиту насилия, такие как запись в интернете о том, что насильственная революция является единственным путем решения проблем общества, не рассматриваются как прямой призыв к насилию.

Например, в ходе своего выступления в штате Огайо в 1969 г. член Ку-клукс-клана требовал «отмщения» американцам еврейского и африканского происхождения². Законодательный акт, запретивший его высказывания, был опротестован в Верховном суде США, который вынес иное решение по данному делу, ссылаясь на то, что криминализировались высказывания, не «направленные на подстрекательство или немедленное совершение незаконных действий» и «вряд ли способные привести к такому действию»³.

Аналогичное решение может быть вынесено, например, в случае сжигания флага США демонстрантом в знак протеста против иммиграционной политики американского правительства, а его оппонент при этом возмутится и применит физическую силу к человеку, похожему на иммигранта. В данной ситуации действия первого, скорее всего, будут защищены положениями Первой поправки к Конституции США, т.к. он содержал в своем действии на носило характера подстрекательства к насилию.

Напротив, если в речи оратора, принадлежащего к какой-либо этнической группе, присутствуют призывы разъяренной толпы к немедленной физической расправе с человеком другого этноса, с целью подтверждению превосходства первой группы, и кто-либо из толпы незамедлительно физически атакует представителя второй группы, высказывание оратора потеряет защиту Первой поправки, ввиду того, что в нем содержалось подстрекательство к немедленному насилию и явно стало причиной насильственных действий.

Клеветой в США считается искажение фактов, которое наносит вред репутации или доброму имени человека и представляет его в неприглядном виде. Здесь имеются ввиду исключительно ложные фактические утверждения. Выражение собственного мнения, несмотря на его оскорбительное содержание американским законодательством клеветой не считается⁴.

Законы США о клевете характеризуются различными стандартами для частных лиц и государственных деятелей. Высказывания в адрес последних более защищены, нежели в адрес простых граждан. Верховный суд США в 1964 г. утвердил возможность государственных деятелей выиграть дело о клевете лишь при наличии доказательств «злонамеренности» ответчика, т.е. ответчик заведомо знал, что клеветническая информация не соответствует действительности, «или не пожелал проверить, правдива она или нет»⁵.

В дальнейшем действие указанного решения охватило помимо государственных, и общественных деятелей. При этом, относительно личной жизни обывателей

¹ Чудаков М.Ф. Конституционное право США / М.Ф. Чудаков. – М.: Тесей, 2009. – С. 89.

² Иванян Э.А. История США / Э.А. Иванян. – М.: Дрофа, 2004. – С. 347.

³ Шумилов В.М. Правовая система США / В.М. Шумилов. – М.: ДеКА, 2006. – С. 243.

⁴ Уголовное законодательство зарубежных стран в борьбе с экстремизмом. Сравнительно-правовое исследование / Под ред. И. Власова. – М.: Контракт, 2014. – С. 59.

⁵ Уголовное право зарубежных государств / Под ред. И.Д. Козочкина. – М.: Омега-Л, Институт международного права и экономики им. А.С. Грибоедова, 2003. – С. 242.

действуют далеко не столь строгие стандарты. Это выражается в отсутствии необходимости доказывать злонамеренность, а лишь при наличии доказательств ложности утверждений и нанесения ими вреда репутации человека.

Даже при признании судом факта клеветы уголовная ответственность не наступает. Вместо этого автор клеветнического высказывания может обязать судом опубликовать опровержение и/или выплатить пострадавшему компенсацию.

Первой поправкой к Конституции США допускается ограничение на непристойные высказывания. Тем не менее, до настоящего времени вопросы о том, что именно считать непристойным и какими способами урегулировать данную сферу являются весьма дискуссионными.

Каждый аспект указанного понятия оценивается судом в отдельности и признает высказывание непристойным только при его соответствии всем критериям. Например, если в книге используются грубые выражения и описывается половой акт, но книга в целом не нацелена на разжигание похоти или имеет литературной ценности, она не является непристойной. При таких строгих стандартах далеко не всегда имеется возможность доказать в суде непристойность высказывания.

Как уже отмечалось в работе ранее, даже в странах, в которых отсутствуют базовые национальные законы о печатных СМИ и свободе слова граждан, а также регулирующих права журналистов, существуют законы о телерадиовещании, регламентирующие вопросы деятельности общественного и частного телевидения и радио, выдачи лицензий в сфере СМИ и т.п. Некоторые западные государства приняли законы, значительно ограничивающие сбор и распространение информации (например, английский закон о государственной тайне 1989 года).

В странах с системой англо-саксонского права большое значение имеет способ интерпретации законов судами, которые, по сути, творят право своими прецедентами. Отдельное судебное решение по определенному делу превращается в официальное основание для аналогичного решения другого суда в рамках схожего дела. Прецедент может быть либо пересмотрен в вышестоящем суде, либо в случае изменения законодательства может потерять значение. При этом, некоторые суды, например, Верховный суд США, наделены полномочиями принимать различные решения, несмотря на сходство обстоятельств по делу. В отличие от конституционной структуры в России, в США нет системы конституционного судопроизводства и отдельного конституционного суда. Так, Верховный суд США занимается толкованием положений Конституции и гарантий, закрепленных в Билле о правах, и в течение длительного периода конституционная защита свободы слова в США основывалась на его решениях.

Сочетание права писаных законов и судебных решений наглядно демонстрирует следующий пример. В XIX веке в США был принят закон, целью которого стала защита общества от непристойностей: почте запрещалось принимать к рассылке «непристойные материалы». Однако, точного определения «непристойных материалов» законодатель не привел.

Такое отсутствие определения А.Г. Рихтер считает неслучайным. Дело в том, что неприличное в XIX в. приобрело совершенно противоположную окраску в начале XX-го в., а в дальнейшем границы приличий подвергались изменениям практически каждое десятилетие. Отсутствие официальной формулировки компенсировали судебные решения, которыми запрещалась или разрешалась в каждом конкретном спорном случае, с учетом представлений современных им обществ, рассылку тех или иных журналов (например, «Плейбоя»), календарей и иных печатных материалов. Это позволило сохранить неизменный вид закона и одновременно заставило его работать на практике¹.

¹ Рихтер А.Г. Правовые основы журналистики / А.Г. Рихтер. М.: Изд-во Московского университета, 2002. С. 117.

По аналогии с отечественным государством, важная роль в праве зарубежных стран отводится подзаконным актам. Например, в США до сегодняшнего дня существенное значение имеет распоряжение президента Г. Трумэна о делении государственных документов по грифам секретности: «для служебного пользования», «секретно» и «совершенно секретно»¹.

Характерной отличительной чертой в вопросе защиты свободы слова в США Р.А. Сэдлер считает действие международно-правовых норм. Принимая во внимание тот факт, что Конституция США была принята в 1787 г., когда международное право было только в начале своего развития, не удивительно то, что международное право не является составной частью американского конституционного права. В действительности международный договор является равноценным с федеральным законом источником права, поэтому, если его положения противоречат принятому позже федеральному акту, то применяться будут положения национального законодательства².

Различие в ситуации в США, с одной стороны, и с защитой свободы слова в соответствии с международными нормами, с другой стороны, заключается в том, что в США ценность свободы слова превалирует над всеми остальными демократическими правами, такими, как равенство, человеческое достоинство или неприкосновенность. В то время как в международном праве свобода слова, являясь важным правом, обладает одинаковой демократической ценностью, что и другие демократические права, такие как равенство, человеческое достоинство или неприкосновенность. Более того, Конституция США не содержит каких-либо стандартов для допустимого запрета свободы слова, и такими запретами являются только те, которые были разработаны Верховным судом США при интерпретации положений Первой поправки к Конституции США.

Необходимо отметить, что принцип ограниченного вмешательства – это один из принципов, выработанных Верховным судом США в ряде решений по Первой поправке к Конституции США. В соответствии с этим принципом суд может признать недействительным любое нормативное регулирование отношений, связанных с реализацией свободы слова, на том основании, что такое регулирование ограничивает свободу слова более широко, нежели чем того требуют государственные интересы, что отражено в деле *Shelton v. Tucker* (1960)³. Этот принцип позволяет признать неконституционными любые абсолютные запреты, касающиеся свободы слова, т.к. в таких случаях нетрудно доказать, что соответствующий государственный интерес может в необходимой степени быть защищен с помощью менее жестких, по сравнению с абсолютным запретом, мер.

Опыт государств, сравнительно преуспевших в формировании национальных систем защиты свободы слова, весьма разнообразен. Для Великобритании, например, характерны консолидированные усилия общества и государственных структур в деле этико-правовой регуляции СМИ. В основе таких усилий лежит признание того факта, что свобода печати и вещания – одно из тех достояний демократии, которые обеспечивают наилучшую форму управления государством. Как отмечает К.Фрост (в прошлом – президент Национального союза журналистов, в настоящем – председатель Совета по этике при данном Союзе, преподаватель факультета журналистики Центральнолэнкширского университета), только независимые СМИ свободны давать представления о бытующих в стране взглядах, позициях, разногласиях. Это важно не только для принятия управленческих решений, но и для

¹ Яковлев А.Н. От Трумэна до Рейгана / А.Н. Яковлев. М.: Молодая гвардия, 1984. С. 61.

² Сэдлер Р.А. Конституционно-правовая защита свободы слова в США и РФ: сравнительный анализ / Р.А. Сэдлер // Марийский юридический вестник, 2004. № 3. С. 172.

³ *Shelton v. Tucker* (1960) // *Marquette Law Review*, 1989. Volume 72. Issue 3.

того, чтобы общественное мнение вырабатывало иммунитет к акциям неправомерного, в том числе экстремистского и криминального свойства¹.

Как считает К. Фрост, по ряду причин, прежде всего из-за действия «рыночных сил», часть журналистов, а также собственники СМИ и руководители издательств начинают отождествлять свободу печати и свободу вещания со свободой делать деньги, исходя из возможности владеть информацией и распоряжаться ею как товаром. Такая погоня за прибылью формирует в журналистской среде, у издателей и собственников СМИ сложную, не всегда одновекторную систему корпоративных лояльностей и «частных предпочтений». По мере того как информационный процесс попадает под пресс воздействий, расходящихся с публичным интересом, рамки реально существующей свободы печати и свободы вещания сужаются. Соответственно оскудевает информационный ресурс государственного управления и общественного саморазвития, попирается право граждан на доступ к широкому спектру политических позиций, к разнообразию воззрений на политически и социально значимую проблематику².

Вопрос о том, каким образом должна обеспечиваться реальная свобода печати, поднимался в Великобритании еще на исходе XIX века. Но лишь в 1936 г. по инициативе Национального союза журналистов был введен в действие первый в стране «Кодекс журналистской этики» (далее – Кодекс). В соответствии с названным документом, обязанность следовать «высочайшим профессиональным и этическим стандартам» включала в себя ряд конкретных требований. Их выполнение увязывалось с отстаиванием свободы слова посредством исключения «нечестных методов» получения информации, а также ее фальсификации в результате избирательно-тенденциозной подачи, инотолкования в ущерб реальному содержанию сообщения, искажения под воздействием рекламодателей, взяток и иных способов подкупа. В качестве прямого нарушения журналистского долга рассматривалось распространение сведений, способных возбуждать чувства вражды и ненависти на почве расовых различий, расхождений в мировоззрении, вероисповедании, в сексуальной ориентации, содействующих поддержанию разного рода предрассудков и предубеждений. В обязанность журналистам ставилось приоритетное освещение информации, представляющей интерес для всего общества.

Со временем основные положения Кодекса нашли отражение в программных документах других журналистских объединений Великобритании. Главное же – общий ход разработки этических стандартов британской журналистики довольно четко согласовывался с принятием законов, так или иначе касавшихся реализации свободы слова.

Характерной чертой британского законодательства в отношении СМИ Н.Е. Орешкина называет повышенное внимание к принципу невмешательства в частную жизнь, к охране и защите прав и свобод личности³. Это нашло отражение в таких актах, как Закон 1888 г. о запрете клеветы; Закон 1926 г. о судопроизводстве, по которому публикация сообщений о бракоразводных процессах должна была исключать сведения личностного свойства; Закон 1933 г., запрещающий предание гласности имен детей и подростков, выступавших перед судом в качестве свидетелей или обвиняемых; Законы 1959 и 1964 гг. о запрете на публикацию непристойностей; Закон 1974 г., направленный против разглашения сведений о криминальном прошлом тех, с кого уже снята судимость; Закон 1976 г. о запрете на упоминание имен жертв сексуальных преступлений и лиц, виновных в изнасиловании; Закон 1976 г. о расовых отношениях, по которому исключалась любая дискриминация по причине расовой принадлежности:

¹ Frost C. Media Ethics and Self-regulation / C. Frost. Harlow: Longman, 2000. P. 24-25.

² Ibid P. 26-27.

³ Орешкина Н.Е. Общественное телевидение в информационном обществе: британская модель: Автореф. дисс.... канд. филол. наук / Н.Е. Орешкина. М., 2005. С. 17.

Закон 1984 г. о защите компьютерных данных относительно сведений личного характера; Закон 1986 г. об общественном порядке, включавший пункт о запрете богохульства; Закон 1994 г. об уголовном судопроизводстве и общественном порядке и Закон 1999 г. о свидетелях по уголовным делам и о правосудии в отношении молодежи, содержавшие положения, ограничивавшие объем информации, которая допускалась в репортажах об уголовных процессах.

Со времени вступления Великобритании в Европейский Союз британское законодательство о СМИ стало включать в себя соответствующие нормативы и установления этого Союза. В Закон 1988 г. о правах человека вошли, например, положения Европейской конвенции о правах человека относительно «уважения частной и семейной жизни», о свободе слова как праве «получать и распространять информацию и идеи поверх границ и без вмешательства публичных инстанций», о том, что все это не освобождает государство от распространения на радиовещание и телевидение системы санкций и ограничений, обусловленных законом, в тех случаях, когда информационные сообщения являют собой посягательство на «национальный суверенитет, территориальную целостность или государственную безопасность, охрану порядка и профилактику преступлений, защиту здоровья и морали, защиту права на доброе имя», когда необходимо предотвратить разглашение конфиденциальной информации или же охранять авторитет и беспристрастность правосудия¹.

Примечательно то внимание, которое британский законодатель уделяет электронным СМИ с начала 80-х годов XX века, т.е. со времени их интенсивного развития и ширящегося воздействия на общественно-политическую жизнь страны. В 1980 г. была учреждена специальная комиссия, призванная разбирать жалобы на некорректность и тенденциозность отдельных информационных сообщений. Закон 1990 г. учредил еще одну инстанцию по разбору таких обращений в виде Комиссии стандартов вещания (БСК) и поставил электронные СМИ под контроль Независимой комиссии по телевидению и Управления по радиовещанию. Еще через шесть лет был законодательно установлен порядок получения лицензий радио- и телекомпаниями с обозначением комплекса требований к содержанию программ коммерческого вещания, чье выполнение – обязательное условие лицензирования.

С конца 40-х годов прошлого столетия и по настоящее время британские власти держат курс на внедрение в сферу издания и распространения печатных периодических публикаций принципов саморегулирования. Первый шаг в этом направлении был сделан Королевской комиссией по печати. Предложение о ее создании исходило от Национального союза журналистов, обеспокоенного усилением монополизации контроля над прессой в результате концентрации ряда издательств в руках немногих собственников. Комиссии официально поручалось разработать рекомендации по пресечению таких тенденций, добиваться максимальной корректности в информационных сообщениях. В числе рекомендованных мер значилось создание Генерального совета по делам прессы. Он стал функционировать в 1953 г. В состав Совета вошли представители редакционных коллегий, администрации ряда центральных и провинциальных газет, а также журналистских союзов. Однако общественность страны представлена не была.

Согласно замечанию Б. Старцева, деятельность Генерального совета исходила из стремления «поддерживать соответствие британской прессы высшим профессиональным и коммерческим стандартам». Среди важнейших задач числились: содействие подготовке высококвалифицированных журналистов, наблюдение за событиями, последствием которых может явиться ограничение информации,

¹ Frost C. Media Ethics and Self-regulation / C. Frost. – Harlow: Longman, 2000. P. 226.

представляющей публичный интерес, или же развитие монополистских тенденций в сфере владения периодическими изданиями¹.

В 1961 г. правительство Великобритании учредило вторую Комиссию по печати (далее – Комиссия). Изучив действие экономических и финансовых факторов на издание и продажу газет, журналов, иной периодики, члены Комиссии пришли к выводу, что в стране не функционируют правовые и фискальные механизмы, способные обеспечить отражение в прессе всего спектра социально-политических и иных воззрений различных слоев британского общества. Комиссия рекомендовала ввести в состав Генерального совета (далее – Совет) представителей общественности из числа лиц, которые не имеют отношения ни к издательскому делу, ни к журналистике. Другая рекомендация касалась придания Совету функций трибунала по рассмотрению жалоб со стороны редакторов и журналистов по причине давления, оказываемого на них рекламодателями. Спустя два года в состав Совета были введены представители общественности, и из их среды назначен председатель².

В 1974 г. по рекомендации очередной Королевской комиссии по печати Совет начал работать над сводом правил, обязывающих журналистов, издателей и владельцев периодических изданий следовать «этическим стандартам»³.

В учрежденную в 1990 г. вместо Совета Комиссию по делам жалоб на прессу вошли семь редакторов отдельных изданий и восемь представителей общественности, один из которых был назначен председателем. Через несколько лет она завершила работу над сводом правил, призванных перевести деятельность журналистов, редакторов, издателей и собственников печатных СМИ на фундамент этико-правового саморегулирования. Правительство Великобритании сразу же выступило с инициативой относительно включения основных положений данного документа в тексты индивидуальных трудовых договоров, которые сотрудники издательств, выпускающих разного рода периодику, заключают с администрацией предприятия⁴.

В своде правил, созданном Комиссией, нашли отражение, с одной стороны, установление ранее выработанных кодексов журналистской этики (о правдивости информационного сообщения, недопущении тенденциозного искажения информации и т.д.), с другой – предписания, которые напрямую вытекают из отдельных законодательных актов (о запрете дискриминационных акций по причине расы, пола, религиозной принадлежности, физического или умственного нездоровья, о невмешательстве в частную жизнь и т.д.).

Примечательно наличие раздела, посвященного защите публичного интереса по линии разоблачения правонарушений и преступлений; охраны общественного здоровья и безопасности; осуществления превентивных мер с тем, чтобы не допустить «таких выступлений или же действий отдельных лиц или объединений, которые способны ввести общество в заблуждение».

Небезуспешно осуществляя перевод печатных СМИ на фундамент этико-правового саморегулирования, правительство Великобритании придерживается иного курса в отношении телерадиовещания. По-видимому, здесь сказывается учет гораздо больших возможностей электронным СМИ влиять на массовое сознание, на общественно-политическую обстановку.

Великобритания входит в число тех стран, где государственный контроль над теле- и радиовещанием осуществляют так называемые «статутные» официальные

¹ Старцев Б. Британский совет / Б. Старцев // Элитное образование, 2001. № 8. С. 43.

² Беглов С.И. Четвертая власть: британская модель / С.И. Беглов. М.: Изд-во МГУ, 2002. С. 132.

³ Засурский Я.Н. Средства массовой информации США, Великобритании, ФРГ, Италии в 1996 г. / Я.Н. Засурский // Вестник Московского университета. Сер. 10, Журналистика, 1997. № 4. С. 57.

⁴ Козлова М.М.. История журналистики зарубежных стран / М.М. Козлова. Ульяновск: Изд-во УлГТУ, 1999. С. 62.

учреждения, т.е. созданные на основании соответствующего закона и во исполнение его установлений. Их деятельность носит административно-правовой характер, персонал назначается государством и функционирует в рамках государственной службы, не подлежащей политическим и иным воздействиям извне.

В настоящее время британские негосударственные (коммерческие) радиокomпании пребывают под контролем Управления по радиовещанию, а аналогичные телекомпании – под надзором Независимой комиссии по телевидению. Сотрудники обоих учреждений назначаются Департаментом культуры, средств массовой информации и спорта. Срок пребывания в должности – пять лет.

Независимая комиссия по телевидению и Управление по радиовещанию вправе выдавать лицензии вещателям и применять санкции в отношении тех, кто отклоняется от профессиональных этико-правовых стандартов информационной деятельности: лишать лицензии, накладывать штраф.

Комиссия также рассматривает жалобы телезрителей на качество и содержание телепередач, доводит до сведения телекомпаний заслуживающие внимания претензии, публикует сообщения о них в своем ежемесячном отчете. Деятельность по разбору телезрительских жалоб координируется с работой другой государственной инстанции – Комиссии стандартов вещания, которая одновременно контролирует состояние теле- и радиовещания. Если Комиссия находит вполне обоснованным негативное мнение телезрителя или радиослушателя относительно той либо иной передачи, то копию своего решения по данной жалобе она посылает в правительство, непосредственно вещателю, в газеты и иные СМИ.

Управление по радиовещанию ведет постоянное наблюдение за деятельностью радиокomпаний, получивших от него лицензию на вещание, разрабатывает правила ведения радиопередач, интервьюирования и оказывает тем самым довольно эффективное воздействие на программную политику радиокomпаний. Кроме того, оно рассматривает жалобы радиослушателей на недоброкачественность эфирного материала, добиваясь его соответствия требованиям закона и морали.

Таким образом, развитие конституционно-правовой защиты свободы слова в США насчитывает длительную историю. Американский опыт в рассматриваемой сфере свидетельствует, что в некоторых случаях рамки конституционной защиты свободы слова могут быть расширены, тогда как в некоторых случаях, наоборот – сужены.

Государственный курс Великобритании в отношении СМИ не допускает отождествления таких понятий, как «свобода печати и вещания», «свобода средств массовой информации». Политика перевода прессы на основы этико-правового саморегулирования сопрягается с развитием и совершенствованием законодательства относительно электронных СМИ и установления контроля над ними со стороны юрисдикционных государственных органов.

Список литературы

1. *Shelton v. Tucker*, 1960. // *Marquette Law Review*, 1989. Volume 72. Issue 3.
2. *Бельсон Я.М.* США: «Развития демократия»? / Я.М. Бельсон // *Правоведение*, 1972. № 1. С. 94-101.
3. *Засурский Я.Н.* Средства массовой информации США, Великобритании, ФРГ, Италии в 1996 г. / Я.Н. Засурский // *Вестник Московского университета. Сер. 10. Журналистика*, 1997. № 4. С. 24-81.
4. *Иванов А.А.* *Право* / А.А. Иванов. Новочеркасск: ЮРГПУ, 2014. 238 с.
5. *Карташкин В.В.* *Права человека в международном и внутригосударственном праве* / В.В. Карташкин. М.: Изд-во ИГиП РАН, 1995. 135 с.
6. *Козлова М.М.* *История журналистики зарубежных стран* / М.М. Козлова. Ульяновск: Изд-во УлГТУ, 1999. 100 с.
7. *Копылов В.А.* *Информационное право* / В.А. Копылов. М.: Юристъ, 2002. 512 с.

8. *Орешкина Н.Е.* Общественное телевидение в информационном обществе: британская модель: Автореф. дисс.... канд. филол. наук / Н.Е. Орешкина. М., 2005. 24 с.
9. *Рихтер А.Г.* Правовые основы журналистики / А.Г. Рихтер. М.: Изд-во Московского университета, 2002. 352 с.
10. *Старцев Б.* Британский совет / Б. Старцев // Элитное образование, 2001. № 8. С. 42-45.
11. *Сэдлер Р.А.* Конституционно-правовая защита свободы слова в США и РФ: сравнительный анализ / Р.А. Сэдлер // Марийский юридический вестник, 2004. № 3. С. 170-184.
12. Уголовное законодательство зарубежных стран в борьбе с экстремизмом. Сравнительно-правовое исследование / Под ред. И. Власова. М.: Контракт, 2014. 136 с.
13. Уголовное право зарубежных государств / Под ред. И.Д. Козочкина. М.: Омега-Л, Институт международного права и экономики им. А.С. Грибоедова, 2003. 576 с.
14. *Фридмен Л.* Введение в американское право / Л. Фридмен. М.: Прогресс, 1992. 286 с.
15. *Чудаков М.Ф.* Конституционное право США / М.Ф. Чудаков. М.: Тесей, 2009. 192 с.
16. *Шумилов В.М.* Правовая система США / В.М. Шумилов. М.: ДеКА, 2006. 400 с.
17. *Яковлев А.Н.* От Трумэна до Рейгана / А.Н. Яковлев. М.: Молодая гвардия, 1984. 400 с.
18. *Frost C.* Media Ethics and Self-regulation / C. Frost. – Harlow: Longman, 2000. 271 p.

УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ; УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО

К ВОПРОСУ О СОДЕРЖАНИИ ПРАВОВОГО СТАТУСА ОСУЖДЕННЫХ К ЛИШЕНИЮ СВОБОДЫ

Жиров И.И.¹, Абазов Р.М.²

¹Жиров Руслан Михайлович - кандидат юридических наук, доцент;

²Абазов Аслан Михайлович – магистрант,
кафедра уголовного права и криминологии,
Институт права, экономики и финансов

Кабардино-Балкарский государственный университет им. Х.М. Бербекова (КБГУ),
г. Нальчик

Аннотация: статья посвящена исследованию определения и раскрытия содержания правового статуса осужденных в соответствии с уголовно-исполнительным законодательством. Авторы приводят заслуживающие внимания аргументы, как по содержанию статуса, так и по структуре элементов, определяющих правовое положение лиц, отбывающих уголовное наказание в виде лишения свободы на определенный срок.

Ключевые слова: осужденный, лишение свободы, статус осужденных, права осужденных, обязанности осужденных.

Реформирование уголовно-исполнительной системы в соответствии с Концепцией развития до 2020 года диктует создание объективных условий для дальнейшего развития в целом уголовно-исполнительного законодательства и правового положения осужденных в частности.

Для исследования правового положения осужденных обратимся к пониманию правового положения в теории права.

Под правовым положением (статусом) личности понимается ее фактическое общественное положение, выраженное посредством правовых норм и определяемое совокупностью экономических, политических, духовных и иных условий жизни общества [8, с. 348].

При рассмотрении правового положения личности выделяют три основных уровня. Первый – общий, связан с рассмотрением общего, или конституционно-правового положения гражданина. Второй – специальный (родовой), направлен на регламентацию взаимоотношений, наделение прав, свобод, законных интересов и выполнение обязанностей определенной группы лиц. Третий - индивидуальный, сопряжен с реализацией прав, свобод, законных интересов и обязанностей конкретными лицами. Взаимосвязь всех трех уровней проявляется в том, что общее правовое положение личности является необходимой основой специального, обусловленного наличием у человека различных социальных характеристик, а специальное положение необходимой базой для индивидуального уровня.

Следует отметить об отсутствии единства мнений относительно содержательной составляющей правового положения осужденных. В научной литературе можем встретить десятки категорий, которые авторы рассматривают в качестве основных элементов правового положения осужденных, которые составляют содержание их правового статуса. Сюда относят: правоспособность, дееспособность, гражданство, гарантии, принципы, правосубъектность, юридическая ответственность и другие [1, с. 76; 4, с. 115]. Однако, все без исключения исследователи единодушно признают в качестве основных элементов правового положения осужденных права и обязанности. Рассмотрим эти элементы подробнее.

Правосубъектность и гражданство по своей юридической природе следует рассматривать в виде форм закрепления элементов, образующих правовой статус осужденных к лишению свободы.

Правосубъектность означает способность лица выступать в качестве субъекта правовых отношений и включает в себя два элемента. Первым элементом выступает правоспособность, определяемая как закрепленная в правовых нормах способность осужденных к лишению свободы быть носителями прав. Вторая - дееспособность, означает возможность своими действиями реализовывать предоставляемые права [7, с. 123-126].

Гражданство - устойчивая правовая связь лиц с государством, которая характеризуется наличием их взаимных юридических прав и обязанностей. По степени устойчивости этой правовой связи, осужденные к лишению свободы могут быть условно разделены на следующие категории: собственные граждане, лица без гражданства, иностранные граждане. В соответствии со ст. 24 УИК РФ, осужденные к лишению свободы иностранные граждане и лица без гражданства пользуются теми же правами и несут те же обязанности, которые установлены для обычных лиц данной категории, за исключением изъятий и ограничений, предусмотренных законодательством Российской Федерации [2, с. 155].

Под субъективным правом понимается гарантированная государством и обеспеченная правовыми нормами возможность лица поступать определенным образом или обладать и пользоваться определенным благом. Субъективный характер обусловлен тем непосредственным волеизъявлением субъекта. Только от его воли зависит воспользоваться или оставить нереализованным свое право.

Юридическая обязанность – предписанное правовыми нормами объективно необходимое и должное поведение субъекта в отношении управомоченного лица. Оно может состоять как в активных положительных действиях, так и в воздержании от каких-либо действий.

Кроме обозначенных двух элементов в последнее время стали чаще говорить о такой правовой категории как «законные интересы». Законные интересы - потребности личности, не охватываемые содержанием установленных законом прав и свобод, но подлежащие защите со стороны государства и охраняемые законом. Они являются своего рода предправами, этапом на пути формирования новых субъективных прав и свобод. В отличие от прав законным интересам не противостоят прямые юридические обязанности соответствующих лиц (контрагентов), они не имеют твердых юридических гарантий, опираясь на которые можно было бы отстаивать их во всех случаях; у них слабее материальная база, не позволяющая обеспечить их полное удовлетворение [5, с. 112]. Однако именно потому, что они находятся под защитой закона, они являются законными, что и отличает их от иных интересов.

Значимость законных интересов в механизме гарантий правового положения лиц, отбывающих наказания (особенно в виде лишения свободы) неуклонно растет, что связано с сознательным наделянием законодателем осужденных не столько правами, сколько возможностями поступать, так или иначе. В подавляющем большинстве случаев эти возможности связаны с улучшением условий отбывания наказания и выступают в качестве стимула к правомерному поведению. Поэтому, они обусловлены, предъявляемыми к осужденным требованиями хорошего поведения, добросовестного отношения к труду, обучению и т.д. Таким образом, в отличие от прав, законным интересам осужденных не противостоят обязанности персонала учреждений и органов, исполняющих наказания. Осужденные могут отстаивать их, опираясь при этом на закон [8, с. 349].

Таким образом, правовое положение осужденных представляет собой правовое закрепление и реализацию объективных и субъективных прав, свобод и обязанностей, предусмотренных уголовно-исполнительным законодательством, закрепляющего

субъективные права, юридические обязанности и законные интересы осужденных во время отбывания наказания.

Основы правового положения осужденных, в том числе отбывающих лишение свободы, излагаются в ст. 10 УИК РФ, в которой установлен основополагающий статус гражданина Российской Федерации, на основе которого, посредством ограничений и изъятий, установленных уголовным, уголовно-исполнительным и иным законодательством определено правовое положение осужденного.

Так как осужденные - физические лица, в отношении которых вынесен и вступил в законную силу приговор суда, то их правовое положение отлично от лиц, не вовлеченных в орбиту уголовного судопроизводства. Особенностью правового положения осужденных является изъятие и ограничение у них некоторых прав и свобод и наделение их комплексом специально предусмотренных уголовно-исполнительным законодательством прав и обязанностей, с учетом назначенного наказания.

По мнению Р.С. Джинджолия, ограничения прав и обязанностей могут быть установлены прямо или косвенно [2, с. 156]. Прямые ограничения состоят в лишениях или ограничениях прав и свобод (ч. 1 ст. 43 УК РФ), применяются к осужденным за преступления и прописаны в уголовном законодательстве при описании содержания наказания.

Косвенные ограничения заключаются в том, что осужденный ставится в условия, когда не может воспользоваться каким-либо правом, хотя он и не лишается его по приговору суда.

Большая часть прав, законных интересов и обязанностей осужденных к лишению свободы содержится в нормах, регулирующих конкретные вопросы исполнения наказания, и классифицируются в соответствии с закрепленными в ст.9 УИК РФ основными средствами исправления на четыре группы: относящиеся к сферам режима, воспитательной работе, общественно-полезному труду, общему образованию и профессиональной подготовке. В специальной литературе выделяют также сферы материально-бытового и медико-санитарного обеспечения в силу их значимости [6, с. 42; 3, с. 68-69].

Основываясь на том, что лишь точное исполнение осужденными установленных государством ограничений и обязанностей может обеспечить достижение целей уголовного наказания, некоторые исследователи предлагают закрепить в УИК РФ в первую очередь обязанности осужденных, а затем их права [6, с. 42; 3, с. 68].

По нашему мнению, подобная мера, в практическом отношении мало что изменит. Объясняется это в первую очередь тем, что обеспечение прав и законных интересов осужденных в настоящее время является одним из приоритетных направлений совершенствования правового регулирования исполнения любых видов наказаний, в том числе, связанных с лишением свободы.

Кроме того, Российская Федерация взяла на себя ряд обязательств по соблюдению международных актов в вопросах обеспечения прав и свобод осужденных, а значит, неизбежен процесс гуманизации по отношению к процедурам изоляции осужденных, обеспечения их правового статуса, уточнения его содержания и приведение его в соответствии с международными стандартами.

Список литературы

1. *Братко А.Г.* Правовой статус физических лиц и организаций // Теория права и государства. Учебник. М., 1997. С. 172-173.
2. *Джинджолия Р.С.* Уголовное право. Общая часть. М., 2017. С. 155.
3. *Горбань Д.В.* О правовом положении осуждённых, проживающих за пределами исправительных учреждений // Вестник Кузбасского института, 2013. № 2 (15). С. 68-69.
4. *Кучинский В.А.* Личность, свобода, право. М., 1978. С. 115.

5. Матузов Н.И. Правовая система и личность. Саратов, 1987. С. 112.
6. Латыпов И.В. Понятие и сущность правового положения осужденных в современной России // Вестник Владимирского юридического института, 2017. № 1. С. 42.
7. Общая теория права и государства: учебник для вузов / под ред. В.В. Лазарева. М., 1999. С. 123-126.
8. Уголовно-исполнительное право. Учебник в 2 тт. Т. 1 Общая часть / под общ. ред. Ю.И. Калинина. Рязань: Академия права и управления ФСИН, 2006. С. 348.

НЕУПЛАТА СРЕДСТВ НА СОДЕРЖАНИЕ ДЕТЕЙ ИЛИ НЕТРУДОСПОСОБНЫХ РОДИТЕЛЕЙ

Попова Н.М.

*Попова Наталья Михайловна – магистрант,
кафедра уголовного права и криминологии,
Частное образовательное учреждение высшего образования
Омская юридическая академия, г. Омск*

Аннотация: совсем недавно при применении статьи 157 Уголовного кодекса Российской Федерации стояла острая проблема осознания злостности уклонения от уплаты алиментов. В настоящее время статья содержит административную преюдицию, что усложнило, внесло неопределенность при решении теоретических и практических проблем обеспечения, соблюдения прав на достойное содержание детей или нетрудоспособных родителей. При возбуждении дел этой категории основным препятствием стало получение доказательств наличия возможности уплаты должником алиментов и уважительности причин их неуплаты.

Ключевые слова: уклонение, неуплата, содержание, неоднократность, алименты, несовершеннолетние, предупреждение, уголовно-правовая охрана семьи, статья 157 Уголовного кодекса Российской Федерации.

В мире во все времена особое внимание уделялось детям, и приоритетным направлением деятельности любого государства является защита их прав и интересов. Государство должно осуществлять все необходимые меры, в том числе и законодательные, по защите детей.

Права детей были учтены и закреплены российским законодателем при разработке Конституции Российской Федерации, Семейного и Уголовного кодексов Российской Федерации.

В 2016 году произошла декриминализация деяния, предусмотренного статьей 157 Уголовного кодекса Российской Федерации. В соответствии с этими изменениями дискуссионный термин «злостность» был заменен на термины «без уважительных причин» и «неоднократно». В примечании к действующей редакции статьи определено, что неоднократно – это «неуплата родителем без уважительных причин в нарушение решения суда или нотариально удостоверенного соглашения средств на содержание несовершеннолетних детей, а равно нетрудоспособных детей, достигших восемнадцатилетнего возраста, подвергнутым административному наказанию за аналогичное деяние, в период, когда лицо считается подвергнутым административному наказанию». Для начала потребуется с соблюдением всех процессуальных сроков возбудить административное производство, а лишь после назначения административного наказания в случае продолжения неисполнения требований переходить к исследованию обстоятельств для привлечения к уголовной ответственности. Выходит, что еще больше усложняется путь привлечения к

уголовной ответственности уклоняющегося от уплаты средств на содержание детей или нетрудоспособных родителей.

Если обратить внимание на вопрос соотношения уголовного и административного права, то при обозначении преступности деяния, а так же квалификации преступлений, признав недопустимость использования конструкций административной преюдиции и необходимость строго и жесткого разделения соответствующих правонарушений на основании критериев, заложенных непосредственно в уголовном законодательстве [1, 123]. Можно отчасти согласиться с выраженным в научной литературе мнением о том, что декриминализации статьи 157 Уголовного кодекса Российской Федерации привела к существенному ослаблению защиты прав и интересов детей или нетрудоспособных родителей от не уплаты средств на содержание, что представляется недопустимым, так как Российская Федерация провозглашена социальным государством.

Согласно данным судебной статистики можно констатировать устойчивую негативную динамику роста (ежегодное увеличение данных) количества привлекаемых к уголовной ответственности уклоняющихся родителей. Этот показатель является самым распространенным среди посягательств на интересы несовершеннолетних.

Решение вопросов обеспечения и соблюдения законных прав на получение содержания несовершеннолетних детей или нетрудоспособных родителей особенно важно. Исходя из вышесказанного, полагаем, что целесообразно внесение изменений в статью 157 Уголовного кодекса Российской Федерации:

Во-первых, необходимо в примечании определить понятие неуплаты без уважительных причин средств на содержание детей или нетрудоспособных родителей.

Во-вторых, необходимо обязанность доказывания обстоятельств уважительности неуплаты средств на содержание детей или нетрудоспособных родителей возложить на должника. А представление таких доказательств после возбуждения уголовного дела расценивать как один из способов уклонения от уголовной ответственности за совершенное противоправное действие.

В-третьих, в ситуациях, когда доказана реальная невозможность в принудительном порядке взыскать и заставить лица исполнять обязательство по содержанию своих детей или нетрудоспособных родителей, эту обязанность государство может и должно взять на себя. Забота о подрастающем поколении – это одна из важнейших задач государства.

В-четвертых, необходимо установить более строгую ответственность для лиц, имеющих судимость за аналогичную модель поведения.

Сегодняшние дети, уважение и почтение родителей - залог уверенности в жизни и стабильности в будущем, а это уже общегосударственный масштаб борьбы с широкомасштабным уклонением от исполнения алиментных обязательств.

Список литературы

1. *Пудовочкин Ю.* Актуальные проблемы взаимодействия уголовного и административно-деликтного права: обзор круглого стола // Уголовное право, 2016. № 3. С. 123-125.

ЛИЧНОСТЬ ПРЕСТУПНИКА: ПОНЯТИЕ И КРИМИНОЛОГИЧЕСКАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА

Девятова А.О.

*Девятова Анастасия Олеговна – магистрант,
кафедра уголовно-правовых дисциплин,
Юридический институт*

*Владимирский государственный университет им. Александра Григорьевича и
Николая Григорьевича Столетовых, г. Владимир*

Аннотация: в статье анализируются проблемы, решение которых необходимо для предупредительной деятельности правоохранительных органов. Рассматривается личность преступника как объект научного познания с момента возникновения на определенном этапе развития криминологической науки некоторой совокупности упорядоченных и систематизированных знаний, описывающих и объясняющих существование, развитие и особенности тех, кто совершает преступления.

Ключевые слова: личность преступника, исправление, человек, социальный продукт, преступление, законодатель, криминология, модель, общественная опасность, учение.

Изучение личности преступника является одной из важнейших задач криминологии и определяющим условием для всестороннего изучения причин конкретного преступления и преступности в целом. Разработка этой проблемы имеет большое теоретическое и практическое значение, ведь за криминогенными качествами личности можно говорить о влиянии различных факторов, которые в той или иной степени стимулировали процессы ее социализации или асоциализации.

Личность преступника - очень специфический термин, используемый в рамках криминологии, который позволяет описать черты характера, личность и социальные характеристики человека, который может совершить множество юридических и административных нарушений.

Структура личности преступника состоит из ряда симптомов, которые в совокупности влияют на совершение проступка. Подструктурами являются:

1. Биофизиологические признаки, составляющие личность преступника, - это физиологическое состояние ее нервной системы, текущее состояние здоровья и т.д. Этот фактор исследуется в связи с тем, что личностные черты часто определяются генетически. Образования человека, его взаимодействия с окружающей средой и ряда других показателей.

2. Социально-демографические характеристики. Они включали ряд показателей, таких как возраст, пол, социальное и семейное положение, уровень образования, род занятий, национальные характеристики.

3. Морально-психологические характеристики, которые определяют личность преступника в криминологии, включают в себя черты мировой идентичности, ценностей, убеждений и жизненной ориентации, которая определяется решительностью и настойчивостью в достижении задуманного человека и в целом влияет на совокупность привычек и установок человека. Считается, что человек становится личностью только при формировании собственной системы ценностей и отношения к общественному порядку, а также умение брать на себя ответственность за свои решения и действия сами.

В контексте этого пункта вы должны изучить специальные характеристики, такие как преобладающее (или, наоборот, несформированное), связанное с различными моральными и социальными ценностями, принятыми в данном обществе. Это, прежде всего, отношение к Семья, труд, развитие, социальная коммуникация и т.д. Кроме того, оценка и классификация важности социальных устремлений и потребностей

(общественно полезная / вредная обоснованная / необоснованная), после этого - изучение природы и пути достижения целей (Законной, законной, незаконной, социальной (в) безопасности).

4. Наконец, окончательные характеристики, раскрывающие понятие преступника - его интеллектуальные, эмоциональные и волевые качества.

Личность преступника, рассматриваемая в контексте описанных притязаний, характеризуется эгоистическими мотивами, пренебрежительным отношением к жизни или здоровью другого человека, богатством, антисоциальным отношением к принятым нормам и правилам поведения, безответственным отношением к обязанностям [2].

Несмотря на массив научных исследований, в юридической литературе существует дискуссия о существовании такого феномена, как «личность преступника» и его содержательной характеристики, а также структурных элементов личности преступника. Не вдаваясь в детальный анализ указанных проблем, попробуем кратко описать основные положения ученых.

Первая точка зрения заключается в отрицании существования такого феномена. Как утверждают исследователи, личность преступника не обладает специфическими качествами, присущими только лицам, осужденным за совершение преступлений, кроме формальной - вступление в силу обвинительного приговора суда. Например, Я. Яковлев утверждает, что нет качественной разницы между личностью преступника и личностью незлочинца, и считает подход к изучению внутренних психологических процессов субъективным и малопродуктивным [1, с. 109].

Криминология изучает преступность как явление, существующее в обществе, таяке связано (и обусловлено) с другими социальными явлениями, имеющими свои закономерности возникновения, существования и развития, которые требуют специфических и различных форм борьбы с ней. Несмотря на то, что криминология стала самостоятельной наукой, все же она осталась тесно связанной с уголовным правом, и с другими правовыми науками, а также с социологией, философией, медициной, особенно психиатрией, поскольку нужно отличать асоциальное поведение больных от преступности как такой, и рядом других наук. Выводы криминологии позволяют глубже понять институты уголовного, уголовно-исполнительного в аспекте исправления преступников, процессуального права, криминалистики, и в целом практики борьбы с преступностью, при этом не разделяют все эти науки, а наоборот, является в определенной степени объединяющим элементом их между собой .

Так, например, криминология использует базовые понятия, наработано наукой уголовного права, такие как «преступления»,

«Наказание», «субъект преступления». Однако специфика криминологического познания позволяет исследовать указанные понятия не только в рамках, имеют сугубо юридическое значение, то есть, влекут за собой определенные юридические последствия, а интегрирует взаимосвязаны факторы, которые влияют на человека, в результате чего получаем возможность выявлять взаимосвязи и взаимообусловленность определенных факторов и факторов.

Как известно, сегодня личность пре ступника входит в предмет криминологии. Следует отметить, что изначально развития криминологии личность преступника уже была дискуссионным вопросом среди исследователей в этой сфере. Преступников воспринимали как тип личности, выпадает из человеческой популяции. Причем, некоторые исследователи относили преступников, согласно теологической теории, к последователям и потомков Каина; другие - соотносили явление проявления преступных наклонностей у определенных лиц с биологической особенностью человека; третьи разработали специальные социальные типы преступников и полностью отвергали положения биологической концепции; четвертые - искали компромисс между

социальным и биологическим подходом. Современное исследование личности преступника основном сочетает в себе именно последний подход.

Хотя, избрание определенных направлений исследования все же не решает вопрос определения понятия «личность преступника».

Так, к раскрытию этой категории ученые подходят с двух позиций. Согласно первой, понятие «личность преступника» имеет осмысливаться с точки зрения философии, в частности, высшем уровне философского обобщения.

Противоположной позиции придерживаются ученые, которые утверждают что лица, совершившие преступления, отличаются от правопослушных граждан наличием в них антиобщественной направленности (установки). Так, А.Б. Сахаров считает, что есть все основания выделять такую личность, которая качественно отличается от других граждан, антиобщественную личность. Без этого учения о личности преступника не имеет смысла [1, с. 111].

Как утверждает А.В. Лисодед, мошенников отличает глубокое неуважение к обществу, искаженное понимание моральных устоев, пренебрежительное отношение к окружающим рядом членов общества. Однако свое негативное отношение к окружающей среде мошенники пытаются скрывать, избегать конфликтных ситуаций, оказывается в их изящной хитрости, мнимости и способности к перевоплощению.

Внешне эти люди коммуникабельными, разговорчивыми, способными быстро привлечь к себе внимание других людей, заинтересовать их, вызвать доверие, сделать приятное впечатление надежной или нужного человека [1, с. 10]. С целью совершения преступления они всегда входят в контакт с предполагаемой жертвой, чтобы создать благоприятное впечатление о себе. Как отмечает Р. Чалдини, иногда для этого мошенникам достаточно даже делового костюма, предоставляет человеку официального вида, позволяет пользоваться уважением у окружающих и осуществлять на них влияние [2, с. 207].

Мошенники умеют подать себя, хорошо наблюдать, имеют определенные знания в области психологии, быструю реакцию на быстро меняющуюся обстановку.

Мошенники используют возможности перевоплощения, могут устанавливать контакты с людьми разных типов, выбирают соответствующую манеру поведения.

По темпераменту мошенники относятся преимущественно или к сангвиников, или к холериков. Присущей им является подвижность, легкая приспособляемость к быстро меняющихся условий жизни, контактность, коммуникабельность, отсутствие скованности во время встречи с новыми людьми, отсутствие аффективных действий. Они сильно выражены волевые качества, проявляется, в частности, терпения в достижении цели, в активности, настойчивости, решительности и энергичности, характеризуются постоянным поиском тех видов деятельности, в которых наиболее полно смогут проявить свои способности, умения и навыки [6, с. 10].

Личность вымогателя является несколько похожей на личность мошенника. Да, это преимущественно активные и инициативные молодые люди, это свойство направляют на совершение правонарушений и преступлений. Они отличаются раздражительностью, агрессивностью, в случае сопротивления со стороны потерпевшего - жестокостью. С другой стороны, указанные черты могут одновременно сочетаться с выдержанностью, уравновешенностью по изучению личности потерпевшего, его окружения, состояния, наличия охраны и т.п. [5, с. 12].

ВЫВОДЫ. Таким образом, определение криминологического понятия личности преступника в оптимальном виде должна строиться путем дополнения философского понятия особых характеристиками свойствами и качествами.

Тогда понятие личности преступника является более конкретизировано, позволяет полно осуществлять изучение преступности как общественно опасного явления, исследовать его динамику и прогнозировать последствия, при этом четкое определение базовой категории криминологии (какой именно и есть категория «личность преступника») позволяет вполне определенно направить

практическую и теоретическую работу по типологизации преступников, сделать более эффективными работы по сбору и обработке информации о конкретном лице, совершившем преступление.

Список литературы

1. *Антонян Ю.М.* Теория человеческой агрессии. Почему жестоки люди: монография. М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2013. 311 с.
2. *Антонян Ю.М., Эминов В.Е.* Личность преступника: криминологическое психологическое исследование. М.: Норма: Инфра-М, 2010. 368 с.
3. *Кудрявцев В.Н.* Правовое поведение: норма и патология. М.: Наука, 1992. 287 с.
4. Личность преступника и уголовная ответственность. Правовые и криминологические вопросы : межвуз. науч. сб. / редкол.: Т.Г. Даурова, Ю.А. Демидов, И.С. Ной, М.С. Рыбак, К.Ф. Тихонов, Н.С. Шостак. Саратов : Изд-во Саратовского ун-та, 1981. С. 29–44.
5. *Лунеев В.В.* Преступность XX века. М.: Волтерс Клувер, 2005. 912 с.
6. *Резник Г.М.* Личность преступника: правовое и криминологическое содержание / Г.М. Резник // Резник Г.М. Издательство: Изд-во Сарат. ун-та Место издания: Саратов Количество страниц: 29-44 Год издания: 1981.

ХАРАКТЕРИСТИКА ЭЛЕМЕНТОВ СОСТАВА ПРЕСТУПЛЕНИЯ «ПОЛУЧЕНИЕ ВЗЯТКИ»

Танцюра М.А.

*Танцюра Марина Андреевна – магистрант,
Высшая школа экономики, управления и права*

Северный (Арктический) федеральный университет имени М.В. Ломоносова, г. Архангельск

Аннотация: в статье анализируются элементы состава преступления, предусмотренного статьей 290 Уголовного Кодекса РФ, а именно объект, объективная сторона, субъект и субъективная сторона. Указанным элементам дается характеристика и на примерах раскрываются их ключевые моменты.

Ключевые слова: получение взятки, состав преступления, элементы состава преступления, коррупция, взяточничество.

Правильное и объективное понимание самых тяжелых общественно опасных деяний – преступлений – на основе законодательного построения их объективных и субъективных характеристик способствует осуществлению основ уголовного законодательства, благодаря чему интерес научной общественности к изучению данного вопроса не ослабевает. Это обуславливает актуальность настоящего исследования.

Родовым объектом преступления, предусмотренного статьей 290 Уголовного Кодекса РФ (далее – УК РФ) – «Получение взятки», являются общественные отношения, связанные с нормальным осуществлением государственной власти, а как раскрывает нам статья 11 Конституции РФ, её осуществляют Президент, Федеральное Собрание, Правительство и суды Российской Федерации [1].

Видовым объектом получения взятки являются общественные отношения, связанные с нормальным функционированием государственной власти в лице её органов, интересы государственной службы, а также интересы службы в органах местного самоуправления.

Раскрывая смысл видového объекта указанного преступления, следует отметить, что группа преступлений, изложенных в главе 30 УК РФ, нарушает порядок функционирования государственных органов, а также, что помогает нам понять примечание 1 к статье 285 УК РФ, – и органах местного самоуправления, государственных и муниципальных учреждениях, государственных корпорациях, государственных компаниях, государственных и муниципальных унитарных предприятиях, акционерных обществах, контрольный пакет акций которых принадлежит Российской Федерации, субъектам Российской Федерации или муниципальным образованиям, а также в Вооруженных Силах Российской Федерации, других войсках и воинских формированиях Российской Федерации [2].

Также, для понимания сущности видového объекта получения взятки, упомянем, что интересы государственной и муниципальной службы заключаются в полном, четком и своевременном выполнении задач публичного управления, стоящих перед каждым государственным органом, органом местного самоуправления и т.д. [3, с. 129].

Непосредственным объектом статьи 290 УК РФ является осуществляемая в соответствии с законом деятельность публичного аппарата власти и управления.

Говоря об объекте, также остановимся отдельно на предмете рассматриваемого преступления. Его исчерпывающим образом раскрывает диспозиция части 1 статьи 290 УК РФ, и при внимательном его изучении мы считаем важным отметить, что предмет данного преступления всегда имеет имущественный характер, т.е. ему всегда может быть дана имущественная оценка. Так, например, если предметом взятки являются услуги именно имущественного характера, т.е. оказываемые за плату, могущие получить денежное выражение и т.д. [2].

Общеизвестно, что наиболее типичным предметом получения взятки являются денежные средства, однако, на практике нередко встречаются и необычные предметы этого преступления. Так, в одном из изученных нами уголовных дел, таковым выступало незаконное безвозмездное оказание услуги по заправке топливом автотранспортного средства получателя взятки не более фиксированного количества литров ежемесячно. Для оказания данной услуги взяткодатель передал взяткополучателю топливную карту заправочной компании с указанным ежемесячным лимитом. Размер взятки при производстве предварительного следствия по указанному делу следователем был определен исходя из стоимости топлива, которое взяткополучатель фактически безвозмездно получил, используя указанную карту.

С объективной стороны анализируемое правонарушение выражается в получении должностным лицом взятки за действия (бездействие) в пользу взяткодателя или представляемых им лиц, если такие действия (бездействие) входят в должностные полномочия сотрудника либо он в силу должностного положения имеет возможность оказывать содействие таким действиям (бездействию), а в равной мере за общий протекционизм по службе.

Ключевым элементом объективной стороны указанного состава преступления, на наш взгляд, является то, что взятка неизменно вручается за деяния, исполняемые с применением должностного положения, реализацией полномочий.

Одним из квалифицирующих признаков получения взятки также является получение взятки за незаконные действия.

В ряде случаев при выполнении объективной стороны состава преступления получение взятки должностное лицо может выполнять сложную и длительную цепочку различных действий, при этом выполняя как действия, входящие в его служебные полномочия, так и такие, которым он мог способствовать в силу своего должностного положения, а также и незаконные действия. Так, например, в одном из изученных нами уголовных дел, Х., состоящий в должности заместителя начальника Управления муниципального жилищного фонда (далее – УМЖФ) Администрации МО «У», - начальника отдела по работе с нанимателями, выполняя государственные полномочия по приобретению жилых помещений для предоставления их детям-

сиротам, имея сведения о выделении бюджетных средств на приобретение в муниципальную собственность МО «У» квартиры, зная, что руководитель агентства недвижимости «Б» Г. заинтересован в извлечении дохода от посреднических услуг при реализации недвижимости незаконно предложил ему за взятку организовать приобретение квартиры именно у представляемого им клиента, а не у других лиц. Г., приняв предложение Х., подыскал продавца квартиры, о чем сообщил Х., пояснив, что продаваемая квартира не полностью удовлетворяет требованиям муниципального контракта. Х. подготовил письмо на имя и.о. руководителя контрактного агентства соответствующего субъекта РФ, с просьбой согласовать заключение муниципального контракта на приобретение указанной квартиры (выполнил действия, входящие в его служебные полномочия), а также, с целью введения в заблуждение начальника контрольно-ревизионной инспекции (далее - КРИ) соответствующего субъекта РФ, подготовил комиссионный акт осмотра указанной квартиры, в котором заведомо незаконно отразил не соответствующие действительности сведения о соответствии квартиры необходимым требованиям, после чего, без фактической комиссионной проверки состояния квартиры, подписал его сам, а также дал заведомо незаконное указание об его подписании подчиненным ему сотрудникам (выполнив заведомо незаконные действия). Начальник УМЖФ Администрации МО «У» подписал соответствующие сопроводительные документы, а руководитель КРИ согласовал заключение муниципального контракта с подысканным Г. продавцом. Затем он (Х.) с помощью подчиненных ему сотрудников подготовил проект указанного муниципального контракта и представил на подпись главе Администрации МО «У» который был введен в заблуждение относительно действительного состояния приобретаемого объекта недвижимости, и заключил контракт о приобретении квартиры в собственность МО «У» (действия по подписанию главой Администрации МО «У» контракта являются для Х. в данном случае такими, которым он мог способствовать в силу своего должностного положения).

Законодатель не акцентирует внимание на конкретном способе (например, прием, принятие) взятки. На практике часто встречается такой способ как попытка завуалировать получение предмета взятки под приём подарка – таким образом взяткодатель и взяткополучатель пытаются придать видимость законности передачи предмета преступления.

Началом передачи предмета взятки, в соответствии со следственной и судебной практикой считается установка действия по передаче хотя бы некоторой доли или целой части предмета взятки.

Именно с этого этапа отсчитывается осуществление умысла на дачу предмета взятки, то есть реализация объективной стороны. Это правило дает возможность обособить подготовку к даче взятки, как формирование требуемых условий, от посягательства на ее передачу, то есть начало непосредственно факта преподнесения хотя бы доли взятки.

По этому поводу в п. 10 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 09.07.2013 № 24 указано, что принятие и дача взятки, а также и незаконной награды при коммерческом подкупе, оказание посреднических услуг во взяточничестве в роли прямой передачи предмета взятки могут быть признаны оконченными с момента принятия хотя бы доли передаваемых ему материальных ценностей (к примеру, с обстоятельства передачи их непосредственно должностному лицу, перечисления с согласия должностного лица на банковский счет, собственником которого оно считается) [4].

При данных обстоятельствах не играет роли, получили ли обозначенные лица действительную возможность использовать или управлять переданными им предметами взятки по личному усмотрению.

Если взяткодатель (либо лицо, выполняющее функции посредника) предполагал передать, а лицо, выполняющее профессиональную функцию – принять взятку в

значительном, крупном либо в особо крупном размере, но при этом по существу принятое должностным лицом противозаконное награждение не сформировало перечисленный размер, свершенное необходимо квалифицировать как оконченные действия по передаче или же принятие взятки или оказание посредничества во взяточничестве так же в значительном, крупном или особо крупном размере.

Предположим, когда взятку в крупном размере планировалось вручить в два этапа, а взяткополучатель был задержан впоследствии дачи ему только первой доли взятки, не образующей подобный размер, свершенное необходимо квалифицировать по пункту «в» части 5 статьи 290 УК РФ.

Указанная практика не вполне соответствует общим положениям уголовного процесса, согласно которым в случае задержания взяткодателя при передаче части взятки его умысел, направленный на всю сумму взятки, ещё не реализован, то есть преступление – руководствуясь общими правилами – следует считать неоконченным на стадии покушения. Оконченным преступлением его следует квалифицировать только в случае полной реализации умысла, направленного на передачу всего предмета взятки, всей суммы.

Однако в силу высокой общественной опасности изучаемого нами деяния в настоящее время в практической деятельности применяется и «официально одобрена» квалификация деяния получения взятки как оконченного состава преступления в случае задержания преступника взяточника с поличным после принятия части суммы взятки (при доказанности умысла на получение этой суммы).

Субъект получения взятки специальный. Кроме общих показателей субъекта преступления (физическая природа, возраст и вменяемость) закон устанавливает дополнительные (специальные) признаки: это должностное лицо, обладающее одним из трех обязательных признаков, перечисленных в примечании 1 к статье 285 УК РФ (наличие функций представителя власти, выполнение организационно-распорядительных или административно-хозяйственных функций) [2].

Кроме этого, субъектом данного преступления могут являться должностные лица другого государства или же должностные лица публичной международной организации, признаки которых определены в примечании 2 статьи 290 УК РФ [2].

На основании изученной нами следственно-судебной практики, можно выделить следующие особенности субъектов рассматриваемого преступления. Ими, как правило, выступают лица, занимающие «высокие» посты в крупных организациях, а также нередко ими являются и представители тех государственных органов, которые призваны противодействовать явлению коррупции. Большинству из них присущи такие черты как возраст не менее 35 лет, хорошая, а зачастую безупречная репутация, это люди с высоким доходом, представители так называемой социальной и интеллектуальной элиты, «белые воротнички». Лица, совершившие указанное преступление, часто имеют семью, часто – заграничный паспорт, недвижимое имущество в собственности за границей. Кроме того, многие из них в силу возраста также имеют серьёзные хронические заболевания (на что активно упирают защитники обвиняемых при избрании следователями меры пресечения в виде заключения под стражу).

Что касается субъективной стороны получения взятки, то она характеризуется присутствием у виновного прямого умысла, то есть то, что взятка вручается ему именно за действия (бездействия), которые он может совершить или уже совершил с использованием своего служебного положения должно охватываться его сознанием.

Список литературы

1. Конституция Российской Федерации. Принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. // Российская газета, 2009. № 7. 21 янв.

2. Уголовный кодекс Российской Федерации. Федеральный закон от 13.06.1996 № 63-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации, 1996. №25. Ст. 2954.
3. Волков Ф.С. Объект преступлений главы 30 УК РФ // Вестник Омского университета. Серия «Право», 2008. № 2 (15). С. 127-131.
4. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 09.07.2013 № 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации, 2013. №9.

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС, КРИМИНАЛИСТИКА; ОПЕРАТИВНО- РОЗЫСКНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

НЕОПРЕДЕЛЕННОСТЬ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Яблокова А.Д.

*Яблокова Анна Дмитриевна – адвокат,
Специализированное адвокатское бюро «Ника», г. Ставрополь*

Аннотация: как определить, что такое первоначальный этап производства по уголовному делу, каков именно этот срок? Пленум Верховного Суда РФ, используя этот термин, никаких разъяснений по этому поводу не дал, нет таких разъяснений и в Обзоре судебной практики. А по конкретному делу даже сами судьи Верховного Суда РФ отклонили эти доводы стороны защиты, не указав, какой именно срок производства по делу следует считать первоначальным и когда он перестает быть таковым! В ситуациях, связанных с ограничением права на свободу и личную неприкосновенность, особое значение приобретают гарантии судебной защиты, согласно которым каждому арестованному или задержанному по уголовному обвинению лицу должно быть обеспечено право на судебное разбирательство в течение разумного срока или право на освобождение. Судебная процедура признается эффективным механизмом защиты прав и свобод, если она отвечает требованиям справедливости и основывается на конституционных принципах состязательности и равноправия сторон. Использование для защиты прав и законных интересов подозреваемых и обвиняемых, в отношении которых в качестве меры пресечения применяется заключение под стражу, судебных механизмов, основанных на конституционных принципах равенства всех перед законом и судом, справедливости, состязательности и равноправия сторон, обеспечивает режим правовой определенности.

Ключевые слова: избрание, изменение или отмена меры пресечения, основания для заключения обвиняемого под стражу, первоначальные этапы производства по уголовному делу, защита прав и законных интересов подозреваемых и обвиняемых, в отношении которых в качестве меры пресечения применяется заключение под стражу.

Осуществляя защиту по уголовному делу, я столкнулась с рядом проблем действующего уголовно-процессуального законодательства, которым и хотела посвятить настоящую статью.

На мой взгляд, в УПК РФ существует неопределенность, которую я считаю необходимо прояснить, для защиты прав обвиняемых и подозреваемых по уголовным делам.

Я самостоятельно пыталась обратить внимание судебных органы на указанную проблему, в связи с чем обратилась в Конституционный суд РФ с жалобой.

Поводом к обращению в Конституционный Суд РФ была жалоба, поданная в интересах обвиняемого, содержащегося под стражей по обвинению в совершении преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 162 Уголовного кодекса Российской Федерации.

Основанием к обращению явилась обнаружившаяся неопределенность в вопросе о том, соответствуют ли Конституции Российской Федерации положения ч. 2 ст. 109 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, введенного в действие ФЗ от 18.12.2001 №177 с 01 июля 2002 года (далее по тексту – УПК РФ).

По моему мнению, неопределенность заключалась в следующем.

В соответствии с ч.2 ст.109 УПК РФ, в случае невозможности закончить предварительное следствие в срок до 2 месяцев и при отсутствии оснований для изменения или отмены меры пресечения этот срок может быть продлен судьей районного суда или военного суда соответствующего уровня в порядке, установленном ч.3 ст.108 УПК РФ, на срок до 6 мес. Дальнейшее продление срока может быть осуществлено в отношении лиц, обвиняемых в совершении тяжких и особо тяжких преступлений, только в случаях особой сложности уголовного дела и при наличии оснований для избрания этой меры пресечения судьей того же суда по ходатайству следователя, внесенному с согласия руководителя соответствующего следственного органа по субъекту РФ, иного приравненного к нему руководителя следственного органа либо по ходатайству дознавателя в случаях, предусмотренных ч. 5 ст. 223 УПК РФ, с согласия прокурора субъекта РФ или приравненного к нему военного прокурора, до 12 мес.

Европейский Суд по правам человека отметил, что на первоначальных этапах производства по уголовному делу тяжесть предъявленного обвинения и возможность назначения по приговору наказания в виде лишения свободы на длительный срок могут служить основанием для заключения обвиняемого под стражу ввиду того, что он может скрыться от предварительного следствия. Тем не менее, в дальнейшем одни только эти обстоятельства не могут признаваться достаточными для продления срока действия данной меры пресечения. Относительно наличия опасности того, что заявитель скроется, Европейский Суд напомнил, что такая опасность не может быть оценена лишь на основании суровости возможного приговора. Она должна быть оценена с учетом ряда других соответствующих факторов, которые могут либо подтвердить наличие опасности того, что заявитель скроется, либо сделать ее настолько незначительной, что она не может служить оправданием содержания под стражей. Хотя строгость ожидаемого наказания является релевантным элементом при оценке риска того, что обвиняемый скроется от правосудия, необходимость продления срока лишения свободы не может оцениваться с чисто абстрактной точки зрения, с учетом только тяжести преступления (Постановления по делам «Летеллье против Франции» от 26.06.1991, «Горал против Польши» от 30.10.2003, «Панченко против РФ» от 08.02.2005, «Кондратьев против РФ» от 09.04.2009, «Денисов против РФ» от 08.10.2015 и др.).

Пленум Верховного Суда РФ, воспринявший эту правовую позицию, в абзацах 2 и 3 п.21 постановления от 19.12.2013 №41 «О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и залога» указал, что наличие обоснованного подозрения в совершении лицом преступления определенной категории является необходимым условием законности при первоначальном заключении его под стражу, однако по истечении времени оно перестает быть достаточным. На первоначальных этапах производства по уголовному делу тяжесть обвинения и возможность назначения по приговору наказания в виде лишения свободы на длительный срок могут служить основанием для заключения подозреваемого (обвиняемого) под стражу ввиду того, что он может скрыться от дознания, предварительного следствия. Тем не менее в дальнейшем одни только эти обстоятельства не могут признаваться достаточными для продления срока действия данной меры пресечения.

В п. 2.5 Обзора практики рассмотрения судами ходатайств об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу и о продлении срока содержания под стражей, утвержденного постановлением Президиума Верховного Суда РФ от 18.01.2017 также отмечено, что сама по себе тяжесть преступления не может являться единственным и достаточным основанием для заключения под стражу. При рассмотрении ходатайств суды правильно исходили из того, что конкретные обстоятельства, свидетельствующие о необходимости дальнейшего содержания

обвиняемого под стражей, следует устанавливать при каждом продлении срока действия этой меры пресечения. Суды при рассмотрении ходатайств о продлении срока содержания под стражей выясняли, прежде всего, сохраняется ли с течением времени вероятность совершения обвиняемым действий, указанных в ч. 1 ст. 97 УПК РФ, послуживших основанием к заключению его под стражу, и подтверждается ли это представленными материалами. Суды отказывали в удовлетворении ходатайств, в которых утверждение о том, что обвиняемый скроется от предварительного следствия, обосновывалось тяжестью обвинения и не учитывались другие обстоятельства, не приводились какие-либо данные о том, что лицо пыталось скрыться от предварительного следствия. При этом в ходатайстве не приводились сведения о том, что в ходе производства по уголовному делу обвиняемый имел такие намерения и пытался их реализовать.

Обстоятельства применения судами положений ч. 2 ст. 109 УПК РФ по уголовному делу в отношении моего подзащитного таковы.

В производстве следователя СО МО МВД России по Александровскому району Ставропольского края находилось (на момент обращения с жалобой в КС РФ) уголовное дело в отношении моего подзащитного по обвинению в совершении преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 162 УК РФ.

- Постановлением Александровского районного суда Ставропольского края от 06.10.2016 моему подзащитному избрана мера пресечения в виде заключения под стражу сроком на 2 *месяца*. Апелляционным постановлением судьи Ставропольского краевого суда от 14.10.2016, постановление районного суда от 06.10.2016 было изменено: постановлено считать меру пресечения в виде заключения под стражу избранной до 03.10.2016.

- Постановлением Александровского районного суда от 01.12.2016 срок содержания моему подзащитному под стражей продлен на 1 месяц и 1 сутки, а всего до 3-х месяцев. Апелляционным постановлением Ставропольского краевого суда от 09.12.2016 постановление районного суда оставлено без изменения, а жалоба защитника без удовлетворения.

- Постановлением Александровского районного суда от 30.12.2016 срок содержания моему подзащитному под стражей был продлен на 1 месяц, а всего до 4-х месяцев. Апелляционным постановлением судьи Ставропольского краевого суда от 13.01.2017 постановление районного суда изменено, исключены ссылки на то, что мой подзащитный может оказать давление на потерпевших, свидетелей, иных участников уголовного судопроизводства и уничтожить доказательства, а также на то, что обвиняемый может иным путем воспрепятствовать производству по уголовному делу. Постановление от 30.12.2016 признано обоснованным лишь исходя из тяжести предъявленного обвинения.

- Постановлением Александровского районного суда от 03.02.2017 срок содержания обвиняемому под стражей продлен на 1 месяц, а всего до 5-ти месяцев, с учетом только тяжести обвинения и возможности скрыться от суда. Апелляционным постановлением Ставропольского краевого суда от 10.02.2017 постановление районного суда оставлено без изменения, а жалоба защитника без удовлетворения.

- Постановлением Александровского районного суда от 02.03.2017 срок содержания под стражей продлен на 1 месяц, а всего до 6 месяцев, с учетом только тяжести обвинения и возможности скрыться от суда. Апелляционным постановлением Ставропольского краевого суда от 10.03.2017 постановление суда оставлено без изменения, а жалоба защитника без удовлетворения.

- Постановлением Александровского районного суда от 31.03.2017 срок содержания под стражей продлен на 1 месяц, а всего до 7 месяцев, с учетом только тяжести обвинения и возможности скрыться от суда. Апелляционным постановлением Ставропольского краевого суда от 11.04.2017 постановление районного суда от 31.03.2017 изменено, исключена ссылка на то, что «причастность

мого подзащитного к совершению преступления подтверждается». Постановление судьи от 31.03.2017 вновь признано обоснованным лишь исходя из тяжести предъявленного обвинения.

Таким образом, неоднократные доводы стороны защиты о том, что первоначальным этапом производства по уголовному делу, исходя из смысла ст. ст. 108 и 109 ч.1 УПК РФ, можно считать лишь первые 2 месяца следствия, а не 3-4-5-6 или, тем более, 7-й месяцы, были отвергнуты судами первой и апелляционной инстанций. Кассационные жалобы защиты с аналогичными доводами также были признаны необоснованными постановлениями судей Ставропольского краевого суда и Верховного Суда РФ, то есть обвиняемым и его защитником исчерпаны все правовые способы защиты в судах общей юрисдикции со ссылками на указанную правовую неопределенность в части «первоначальных этапов производства по делу». В связи с чем мы и обратились в КС РФ.

В соответствии со ст. 2 Конституции РФ, человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина - обязанность государства. В силу ч. 4 ст. 15 Конституции, общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры являются составной частью правовой системы Российской Федерации. Если международным договором установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора.

Согласно Конституции РФ, в России признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и в соответствии с Конституцией (ч. 1 ст. 17). Права и свободы человека и гражданина являются непосредственно действующими. Они определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием (ст. 18). Каждый имеет право на свободу и личную неприкосновенность. Арест, заключение под стражу и содержание под стражей допускаются только по судебному решению. До судебного решения лицо не может быть подвергнуто задержанию на срок более 48 часов (ч.ч. 1 и 2 ст. 22). Государственная защита прав и свобод человека и гражданина в РФ гарантируется. Каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом (ч. 1 и 2 ст. 45). Каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод. Решения и действия (или бездействие) органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и должностных лиц могут быть обжалованы в суд (ч.ч. 1 и 2 ст. 46). Права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства (ч. 3 ст. 55).

В соответствии с п.3 ст. 5 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, каждый задержанный или заключенный под стражу в соответствии с подпунктом «с» п. 1 ст. 5 незамедлительно доставляется к судье или к иному должностному лицу, наделенному, согласно закону, судебной властью, и имеет право на судебное разбирательство в течение разумного срока или на освобождение до суда, которое может быть обусловлено предоставлением гарантий явки в суд.

Европейский Суд по правам человека указал, что в делах, затрагивающих лишение свободы, особенно важно соблюдение общего принципа правовой определенности. Следовательно, важно, чтобы условия лишения свободы были ясно определены во внутригосударственном законодательстве и само законодательство было предсказуемым с точки зрения его применения и отвечало стандарту «законности», установленному Конвенцией, который требует, чтобы все законы были достаточно точными для того, чтобы любое лицо - при необходимости с помощью соответствующей консультации - могло предвидеть в степени, разумной при данных

обстоятельствах, последствия, которые может повлечь это действие. Решения судов, определяющих заключение под стражу в отсутствие какой-либо мотивировки являются «произвольными» и противоречащими п. 1 ст. 5 Конвенции (§ 43 и 48 Постановления по делу «Тараканов против России» от 28.11.2013).

Конституционный Суд Российской Федерации, обращаясь к вопросу о гарантиях судебной защиты прав и свобод человека и гражданина, в том числе при применении заключения под стражу в качестве меры пресечения, в Постановлении от 22.03.2005 № 4-П отметил, что заключение под стражу может применяться лишь при наличии оснований, указанных в ч. 3 ст. 55 Конституции РФ; только в этом случае их применение будет отвечать конституционному смыслу данного вида мер уголовно-процессуального принуждения, в связи с чем следователь, прокурор и суд, принимая решение об избрании меры пресечения, а также о продлении срока содержания под стражей, в каждом случае должны обосновывать соответствие этого решения конституционно оправданным целям. В ситуациях, связанных с ограничением права на свободу и личную неприкосновенность, особое значение приобретают гарантии судебной защиты, согласно которым каждому арестованному или задержанному по уголовному обвинению лицу должно быть обеспечено право на судебное разбирательство в течение разумного срока или право на освобождение. Судебная процедура признается эффективным механизмом защиты прав и свобод, если она отвечает требованиям справедливости и основывается на конституционных принципах состязательности и равноправия сторон. При решении вопросов, связанных с содержанием под стражей в качестве меры пресечения, это предполагает исследование судом фактических и правовых оснований для избрания или продления данной меры пресечения при обеспечении лицу возможности довести до суда свою позицию, с тем чтобы вопрос о содержании под стражей не мог решаться произвольно или исходя из каких-либо формальных условий, а суд основывался на самостоятельной оценке существенных для таких решений обстоятельств, приводимых как стороной обвинения, так и стороной защиты. Использование для защиты прав и законных интересов подозреваемых и обвиняемых, в отношении которых в качестве меры пресечения применяется заключение под стражу, судебных механизмов, основанных на конституционных принципах равенства всех перед законом и судом, справедливости, состязательности и равноправия сторон, обеспечивает режим правовой определенности. Названные правовые позиции Конституционного Суда РФ коррелируют с выводами Европейского Суда по правам человека о том, что практика содержания лица под стражей без конкретного правового основания, а лишь *по причине отсутствия четких правил*, регулирующих положение содержащегося под стражей лица, в результате чего лицо может быть лишено свободы на неопределенный срок без судебного решения, несовместима с принципами правовой определенности и защиты от произвола (п.2.2). Законность и обоснованность применения избранной по судебному решению меры пресечения определяется не только формально установленным сроком ее действия, но и наличием выявленных в состязательном процессе фактических и правовых оснований для ее применения. При этом, из ч. 3 ст. 55 Конституции, должна обеспечиваться соразмерность ограничений, связанных с применением в отношении лица заключения под стражу в качестве меры пресечения, тяжести инкриминируемого ему преступления, его личности, поведению в период производства по уголовному делу, а также наказанию, которое в случае признания его виновным в совершении преступления может быть назначено и может подлежать реальному отбытию (п. 3.4).

Таким образом, исходя из положений Конвенции о защите прав человека и Конституции РФ, а также правовых позиций Европейского Суда по правам человека и Конституционного Суда России, соблюдение прав человека и гражданина, как смысл, содержание и применение законов, деятельности законодательной и исполнительной власти, определяет, что принимаемые законы должны быть понятными и ясными,

обладать признаками правовой определенности, не вызывать их различное толкование и применение, а их соблюдение должно обеспечиваться правосудием.

В данном случае отсутствие в положениях ч. 2 ст. 109 УПК РФ, в смысле, придаваемой судебной практикой, законодательно определенного термина «первоначального этапа производства по делу», при том, что это понятие используется не только Европейским Судом по правам человека, но и Пленумом Верховного Суда РФ, свидетельствует об отсутствии правовой определенности для обвиняемых в совершении преступлений, в отношении которых мера пресечения в виде заключения под стражу продлевается исходя только из тяжести предъявленного обвинения и возможности обвиняемого, исходя из предполагаемого наказания, скрыться от органов следствия или суда.

Формальность такого подхода судов общей юрисдикции, в отсутствие законодательно закрепленного первоначального этапа следствия ведет и к нарушению права гражданина на эффективную судебную защиту, так как не позволяет гражданину в полной мере донести до суда свою позицию по делу относительно обоснованности заявленного следователем ходатайства по указанным основаниям или же обжаловать судебное решение о продлении срока содержания под стражей по таким основаниям (тяжесть обвинения).

Кроме того, положения ч. 2 ст. 109 УПК РФ, в смысле, придаваемой ему судебной практикой (в частности в отношении моего подзащитного фактически позволяет следователю и суду неоднократно продлевать самую строгую меру пресечения, формально ссылаясь на тяжесть предъявленного обвинения и на возможность назначения по приговору наказания в виде лишения свободы, в отсутствие ясно определенного понятия «первоначальный этап производства по делу», на длительный срок, т.е. фактически до максимально возможных 18 месяцев (ч. 3 ст. 109 УПК РФ).

Более того, в соответствии с ч. 1 и ч. 2 ст. 19 Конституции РФ, все равны перед законом и судом. Государство гарантирует равенство прав и свобод человека и гражданина независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также других обстоятельств. Запрещаются любые формы ограничения прав граждан по признакам социальной, расовой, национальной, языковой или религиозной принадлежности.

Применение вышеуказанных положений ч. 2 ст. 109 УПК РФ приводит к нарушению и принципа равенства всех перед законом и судом, так как определение срока «первоначального этапа производства по уголовному делу» оставлено, как это указано выше, исключительно на усмотрение следователя и (или) суда и не зависит от законодательно закрепленных, понятных и четких критериев.

Так, в некоторых случаях, как следует из Обзора судебной практики..., утвержденного постановлением Президиума Верховного Суда РФ от 18.01. 2017, при аналогичных обстоятельствах суды отказывали в продлении самой строгой меры пресечения, ограничивающей конституционное право гражданина на свободу, а в иных случаях, например по уголовному делу в отношении моего подзащитного, продлевали меру пресечения в виде заключения под стражу на сроки больше, чем это предусмотрено ч. 1 ст. 109 УПК РФ – от 3 до 7 месяцев.

Таким образом, положения ч. 2 ст. 109 УПК РФ в смысле, придаваемом судебной практикой, по моему мнению, прямо противоречат положениям ст. ст. 18, 22, 45-46 Конституции РФ о том, что права и свободы человека и гражданина являются непосредственно действующими; о том, что каждый имеет право на свободу и личную неприкосновенность; о том, что судебная и государственная защита прав и свобод человека и гражданина в РФ гарантируется, так как содержат неопределенность относительно конкретных сроков первоначального этапа производства по уголовному делу и тем самым предполагают избыточное и не

ограниченное по продолжительности содержание обвиняемого под стражей по формальному, законодательно не закрепленному основанию.

Кроме этого считаем, что ч. 2 ст. 109 УПК РФ нарушает конституционные права в той мере, в которой не регулирует используемое судами понятие «первоначального этапа производства по уголовному делу», что приводит к различной судебной практике, а соответственно к произволу со стороны государственных органов, когда конституционные права граждан не регулируются четко определенной конструкцией закона и зависят лишь от усмотрения государственного органа или должностного лица на определение конкретного срока первоначального этапа производства по уголовному делу.

И главный вопрос – каким иным способом можно разрешить данный вопрос?! Как еще определить, что такое первоначальный этап производства по уголовному делу, каков именно этот срок?! Пленум Верховного Суда РФ, используя этот термин, никаких разъяснений по этому поводу не дал, нет таких разъяснений и в приведенном Обзоре судебной практики. А по конкретному делу даже сами судьи Верховного Суда РФ отклонили эти доводы стороны защиты, не указав, какой именно срок производства по делу следует считать первоначальным и когда он перестает быть таковым!

Я в своей жалобе просила Конституционный Суд, даже если он посчитает невозможным рассмотрение моей жалобы по существу, в «отказном» определении хотя бы сформулировать критерии такого срока, так как это существенный вопрос в отношении всех лиц, содержащихся под стражей по таким основаниям, а в ситуации с моим подзащитным (в отношении которого, при наличии у него алиби, 6 месяцев срок содержания под стражей продлевался лишь по тяжести обвинения) имеет решающее значение!

Конституционный суд в ответ на жалобу вынес определение об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина на нарушение его конституционных прав частью второй статьи 109 и частью второй статьи 128 Уголовно процессуального кодекса Российской Федерации.

Свой отказ КС РФ мотивировал тем, что направленное обращение, выходит за пределы полномочий Конституционного Суда Российской Федерации, а нормы УПК РФ не несут в себе правовой неопределённости.

Я не согласна с мнением КС РФ, думаю адвокаты, осуществляющие защиту по уголовным делам, неоднократно сталкивались и сталкиваются с несовершенством уголовно-процессуального законодательства и его правоприменением.

Я написала эту статью, чтобы обратить на данную проблему внимание адвокатов и правозащитников и возможно найти способ, как усовершенствовать наше законодательство.

Я уверена, что если каждый правозащитник или участник уголовного процесса, столкнувшись по уголовному делу со схожими проблемами (а описанная ситуация возникает практически по всем уголовным делам), будет реагировать и в рамках каждого дела обращаться с жалобами в КС РФ, то эти неопределенности могут быть устранены.

Список литературы

2. Конституция Российской Федерации от 12.12.1993 года.
3. Уголовно процессуальный кодекс Российской Федерации 18.12.2001 № 174-ФЗ.
4. Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Рим, 4 ноября 1950 г.).
5. Постановление Конституционного суда РФ от 22.03.2005 № 4-П.
6. Постановления Европейского суда по правам человека по делу «Тараканов против России» от 28.11.2013.
7. Постановления Европейского суда по правам человека «Летеллье против Франции» от 26.06.1991.

8. Постановления Европейского суда по правам человека «Горал против Польши» от 30.10.2003.
9. Постановления Европейского суда по правам человека «Панченко против РФ» от 08.02.2005.
10. Постановления Европейского суда по правам человека «Кондратьев против РФ» от 09.04.2009.
11. Постановления Европейского суда по правам человека «Денисов против РФ» от 08.10.2015.
12. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19.12.2013 № 41 «О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и залога».
13. Обзор практики рассмотрения судами ходатайств об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу и о продлении срока содержания под стражей, утвержденного постановлением Президиума Верховного Суда РФ от 18.01.2017.

СООТНОШЕНИЕ ПРОКУРОРСКОГО НАДЗОРА И УГОЛОВНОГО ПРЕСЛЕДОВАНИЯ В ДОСУДЕБНЫХ СТАДИЯХ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА

Сушкевич К.М.

*Сушкевич Ксения Михайловна – аспирант,
кафедра уголовного процесса и криминалистики,
Алтайский государственный университет, г. Барнаул*

Аннотация: в статье анализируются теоретические вопросы уголовного преследования, как одного из функций прокуратуры; рассмотрено соотношение прокурорского надзора и уголовного преследования в досудебных стадиях уголовного процесса.

Ключевые слова: уголовное преследование, прокурорский надзор, уголовный процесс, обвинение, обвиняемый, подозреваемый, прокурор, функция обвинения, уголовное дело.

Функция уголовного преследования органов прокуратуры является не основной и далеко не единственной функцией, но весьма важной по форме и содержанию. В соответствии со ст.1 Федерального закона от 17 января 1992 г. №2202-1 (в последующих редакциях) «О прокуратуре Российской Федерации», прокуратура представляет собой единую федеральную централизованную систему органов, осуществляющих от имени Российской Федерации надзор за соблюдением Конституции Российской Федерации и исполнением законов, действующих на территории Российской Федерации. В связи с чем, в Законе определено, что органы прокуратуры наделены полномочиями, которые значительно выходят за пределы уголовного судопроизводства и охватывают иные сферы государственной деятельности.

Вопрос о соотношении уголовного преследования и прокурорского надзора в досудебных стадиях уголовного процесса всегда имел особую актуальность, а также теоретическую и практическую значимость.

Концепция различия полномочий прокурора имеет продолжительную историю, и берет свое начало в Кодексах 1922 и 1961 годов. Если рассматривать Устав уголовного судопроизводства 1864 г. через призму нашего вопроса, то хорошо прослеживается последовательность надзорной функции прокурора в досудебном уголовном процессе в сочетании с его обвинительной функцией на судебных стадиях. Так, в Уставе прописано существо обязанностей и степень власти прокуроров и их товарищей. Например, предварительное следствие о преступлениях и проступках,

подсудных окружным судам, производится судебными следователями при содействии полиции и при наблюдении прокуроров и их товарищей (ст.249); прокуроры и их товарищи дают предложения и наблюдают за производством следствия (ст.278); имеют право присутствовать при всех следственных действиях и рассматривать на месте подлинное производство, не останавливая хода следствия (ст.280); имеют право предложить следователю о задержании обвиняемого, оставленного на свободе или освобожденного из-под стражи (ст.285); могут требовать дополнения предварительного следствия по сделанным им указаниям, хотя судебный следователь и признал следствие конченным (ст.286). Так, в полномочиях прокурора, согласно Уставу, в большей части сделан упор на контроль за ходом расследования преступления, чем на обвинительную часть.

Однако, в отличие от Устава уголовного судопроизводства 1864 г. в УПК РСФСР 1923 г. уже существенно усилена обвинительная функция прокурора, которому была передана значительная часть полномочий суда по контролю за деятельностью следователя. Отныне прокурор, а не суд разрешал отвод, заявленный следователю, рассматривал жалобы на него, разрешал споры о подследственности и вопросы о передаче дела из одного следственного участка в другой[1].

Вместе с тем в последние годы в юридической литературе и на практике широкое распространение получило мнение, высказанное разработчиками Концепции судебной реформы[2] и поддержанное другими авторами, что доминирующей функцией прокуратуры является уголовное преследование[3]. В Законе о прокуратуре, а затем и в действующем УПК этот подход также нашел свое закрепление, но, правда, с сохранением у прокурора надзорной функции, в связи с чем остается актуальной и другая дискуссия - о соотношении прокурорского надзора и уголовного преследования.

Большинство ученых полагает, что данные функции следует соотносить между собой как первоначальную (надзорную функцию) и производную (функцию уголовного преследования). Ястребов В.Б. считает, что прокуратура является единственным государственным органом, для которого надзор за исполнением законов составляет смысл, сущность и основу деятельности. Будучи ведущей и определяющей, данная функция оказывает влияние на реализацию всех других функций прокуратуры[4].

Определяя место и роль прокуратуры в системе органов государства, Крюков В.Ф. сделал вывод, что прокуратура в системе правоохранительных органов осуществляет уголовное преследование, а также надзор за исполнением уголовно-процессуального и уголовного законодательства[5].

Функция надзора за соблюдением закона по мнению Жукова О.Д. является универсальной, поскольку она распространяется на все сферы социальных отношений, регулируемых законодательством. Поэтому функция надзора за соблюдением закона с функцией уголовного преследования связана не «напрямую», а опосредованно, через функцию осуществления надзора за исполнением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, дознание и предварительное следствие[6].

Строгович М.С. полагает, что уголовное преследование, это обвинительная деятельность, которая возникает на стадии предварительного расследования. В уголовное преследование в форме обвинения он включал: 1) соби́рание доказательств, уличающих обвиняемого или устанавливающих отягчающие его вину обстоятельства; 2) применение к обвиняемому различных принудительных мер (мер пресечения, обысков, освидетельствований и др.), обеспечивающих избличение обвиняемого и применение к нему наказания; 3) обоснование обвинения перед судом, в том числе усилия, направленные на то, чтобы убедить суд в виновности обвиняемого и в необходимости применить к нему наказание[7].

Ларин А.М. и Савицкий В.М. называют следующие процессуальные действия, относящиеся к уголовному преследованию: задержание подозреваемого; применение

к нему меры пресечения; привлечение лица в качестве обвиняемого; назначение судебно-психиатрической экспертизы; составление обвинительного заключения или постановления о направлении дела в суд для применения принудительных мер медицинского характера; представление в суд заявления потерпевшего-обвинителя о совершении преступления по делу частного обвинения; обвинительные речи. Таким образом, из уголовного преследования ими исключено доказывание на предварительном расследовании[8].

Соловьев А.Б. и Якубович Н.А. уголовное преследование определяют, как функцию специально уполномоченных законом государственных органов и должностных лиц (органа дознания, следователя, начальника следственного отдела, прокурора), заключающуюся в обязанности в пределах своей компетенции возбудить уголовное дело в каждом случае обнаружения признаков преступления, принять все предусмотренные меры к установлению события преступления, лиц, виновных в совершении преступления, и к их наказанию[9].

В литературе спорным является вопрос о соотношении понятий «уголовное преследование» и «обвинение». Закон однозначно не устанавливает, можно ли отождествлять их, однако исходя из смысла п. 45 ст. 5 УПК РФ, названные функции не идентичны. Кроме того, ч. 1 ст. 20 УПК РФ упоминает об осуществлении «...уголовного преследования, включая обвинение в суде».

Уголовно-процессуальный закон не раскрывает содержания функции обвинения. Вместе с тем в ст. 15 УПК РФ данная функция упоминается, под ней подразумевается особый вид процессуальной деятельности, а в п. 22 ст. 5 УПК РФ обвинение трактуется как утверждение о совершении определённым лицом деяния, запрещенного уголовным законом, выдвинутое в порядке, установленном настоящим кодексом. Из этого следует, что для выдвижения обвинения следователю необходимо вначале осуществить процессуальную деятельность по установлению преступного деяния, затем по выявлению и изобличению лица, совершившего это деяние. В последующем сформулировать и процессуально оформить само обвинение: его фактическое содержание, юридическую формулировку и квалификацию, т. е. то, что называется обвинением в материально-правовом смысле[10]. И только после этого обвинение может быть выдвинуто в установленном законом порядке.

Уголовное судопроизводство включает в себя части досудебного и судебного производства по уголовному делу. Соответственно этому и работу прокурора можно условно разделить на две относительно самостоятельные части. Самостоятельными они являются в силу различного процессуального положения прокурора в каждой из стадий судопроизводства: если в досудебной части прокурор обладает определенными властно-распорядительными полномочиями, предоставленными ему уголовно-процессуальным законодательством, то в части судебного разбирательства полномочия прокурора определяются его положением стороны в процессе и во многом сходны с правами других участников судопроизводства.

Нельзя не согласиться с мнением Савицкого В.М. который считает, что прокурор приходит в суд для того, чтобы доказать правильность произведенного по делу расследования и своих выводов по нему. А чтобы обладать такой уверенностью, прокурор не может ограничиваться позицией стороннего наблюдателя за деятельностью органов следствия, он должен сам систематически конкретно и оперативно руководить этой деятельностью, направлять и координировать ее[11].

Поскольку деятельность прокурора в досудебном производстве носит сложный системный характер, соответственно и осуществляемые им функции тесно взаимосвязаны между собой. В каждом частном случае прокурор в различной степени использует ту либо иную составляющую своих полномочий. Но всегда распределение этих составляющих подчинено определенному алгоритму, обусловленному изначальным характером функции надзора по сравнению с функцией уголовного преследования.

По мнению Жук О.Д. уголовное преследование и прокурорский надзор, осуществляемые в досудебных стадиях уголовного процесса, соотносятся между собой в различных комбинациях в зависимости от конкретной ситуации.

1. Функция надзора за исполнением законов может порождать деятельность в рамках функции уголовного преследования при даче согласия на возбуждение уголовного дела самостоятельно, возбуждении уголовного дела, а также при утверждении обвинительного заключения (обвинительного акта).

2. Функция надзора за исполнением закона может обуславливать реализацию функции уголовного преследования следователем (дознавателем). Это имеет место при даче прокурором письменных указаний по осуществлению уголовного преследования; при отмене следователем постановления о прекращении уголовного дела и (или) уголовного преследования в отношении конкретного лица, а также в случаях отмены постановления о приостановлении предварительного следствия на основании п.п. 2-4 ч. 1 ст. 208 УПК РФ.

3. Функция надзора за соблюдением закона непосредственно не переходит в функцию уголовного преследования (при отмене постановления следователя о привлечении лица в качестве обвиняемого, при прекращении уголовного дела по реабилитирующим основаниям и т. п.)[12].

Объем полномочий, предоставленных прокурору в досудебном производстве, не позволяет четко их разграничить и определить характер функций прокурора по отношению к органам расследования. Особенно интересен вопрос, касающийся соотношения функций надзора и процессуального руководства, если согласиться с тем, что последняя существует. Так, одни авторы полагают, что обе эти функции - надзора и руководства - прокурор осуществляет одновременно, хотя и разными путями и методами[13]. Другие считают, что поскольку деятельность прокурора по надзору за законностью расследования носит процессуальный характер, то прокурорско-надзорные функции выливаются в уголовно-процессуальную форму руководства. Надзор за исполнением законов органами дознания и предварительного следствия, по мнению, например, В.М. Савицкого, «есть по сути процессуальное руководство расследованием преступлений, которое предполагает применение прокурором всего арсенала предоставленных ему властных полномочий»[14].

Вопрос о характере функций прокурора в уголовном процессе остается одним из наиболее дискуссионных. Несмотря на то что действующий уголовно-процессуальный закон однозначно установил, что прокурор в ходе уголовного судопроизводства осуществляет две самостоятельные функции: уголовное преследование и надзор за процессуальной деятельностью органов предварительного расследования (ч.1 ст.37 УПК), тем не менее эти нормы не нашли отражения в Конституции РФ и не совсем согласуются с Законом о прокуратуре РФ, поэтому вопросы о сущности и назначении прокурорской деятельности в сфере уголовного правосудия еще долго будут актуальны.

Для более продуктивного решения этого вопроса предлагаем законодателю разъяснить в УПК и Законе о прокуратуре, что входит в понятие «уголовное преследование», непосредственно касающееся деятельности прокурора.

Список литературы

1. *Шейфер С.А.* Досудебное производство России: этапы развития следственной, судебной и прокурорской власти: Монография. М., 2013. С. 66 – 68.
2. Концепция судебной реформы в Российской Федерации. С. 60.
3. *Савицкий В.М.* Стержневая функция прокуратуры - осуществление уголовного преследования // Российская юстиция. 1994. №10. С. 24 - 28.

4. *Ястребов В.Б.* Надзор за исполнением законов как основная функция прокуратуры // Проблемы совершенствования прокурорского надзора (к 275-летию российской прокуратуры). М., 1997. С.17 – 18.
5. *Крюков В.Ф.* Уголовное преследование и прокурорский надзор за исполнением законов при расследовании уголовных дел в условиях реформирования системы прокуратуры Российской Федерации. - М. 2007. С.7.
6. *Жук О.Д.* Соотношение уголовного преследования и прокурорского надзора в досудебных стадиях уголовного процесса // Вестник Московского университета МВД России. №12/2015. С.114.
7. *Строгович М.С.* Курс советского уголовного процесса. М., 1968 Т. 1. С. 196.
8. *Савицкий В.М.* Уголовный процесс: словарь-справочник. М., 1999. С. 180.
9. *Соловьев А.Б., Якубович Н.А.* Указ. соч. С. 79 - 80.
10. *Фаткуллин Ф.Н.* Изменение обвинения. М., 1971. С. 12–13.
11. *Савицкий В.М.* Прокурорский надзор за дознанием и предварительным следствием. М., 1959. С. 106 – 109.
12. *Жук О.Д.* Соотношение уголовного преследования и прокурорского надзора в досудебных стадиях уголовного процесса // Вестник Московского университета МВД России. №12/2015. С.116.
13. *Колоколов Н.А.* Указ. соч. С. 59.
14. *Савицкий В.М.* Стержневая функция прокуратуры - осуществление уголовного преследования // Российская юстиция. 1994. №10. С. 26.

О НЕКОТОРЫХ ВОПРОСАХ РЕАЛИЗАЦИИ ИНСТИТУТА ДОСУДЕБНОГО СОГЛАШЕНИЯ О СОТРУДНИЧЕСТВЕ Щербакова И.А.

*Щербакова Илона Александровна – студент,
факультет магистерской подготовки,
Университет прокуратуры Российской Федерации, г. Москва*

Аннотация: в данной статье раскрываются проблемные вопросы возможности обжалования процессуальных решений, выносимых как следователем, так и прокурором, в связи с тем, что в законодательстве имеются проблемы в ее регламентации.

Ключевые слова: досудебное соглашение о сотрудничестве, обжалование действий и решений следователя и прокурора, прекращение досудебного соглашения о сотрудничестве.

Своеобразной формой взаимодействия прокурора со следователем при осуществлении уголовного преследования, закрепленной законодательно и основанной на сочетании распорядительных и партнерских начал, выступает заключение досудебного соглашения о сотрудничестве [1].

К основным нормативным правовым актам, регламентирующим полномочия прокурора в сфере реализации института досудебного соглашения о сотрудничестве можно отнести Федеральный закон «О прокуратуре Российской Федерации» от 17.01.1992 № 2202-1, п. 5.2 ч. 2 ст. 37, гл. 40.1 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ, ведомственный Приказ Генерального прокурора Российской Федерации от 15.03.2010 № 107 «Об организации работы по реализации полномочий прокурора при заключении с подозреваемыми (обвиняемыми) досудебных соглашений о сотрудничестве по уголовным делам». В связи с возникшими у судов вопросами по применению норм главы 40.1 УПК РФ, регламентирующих особый порядок судебного разбирательства уголовных дел при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве, Пленум Верховного Суда РФ

вынес постановление от 28.06.2012 № 16 «О практике применения судами особого порядка судебного разбирательства уголовных дел при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве» и иные нормативные правовые акты.

Глава 40.1 УПК РФ регламентирует особый порядок принятия судебного решения при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве и одновременно закрепляет основания и порядок заключения ДСоС на досудебной стадии уголовного судопроизводства.

Так, при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве в первую очередь необходимо согласно ч. 3 ст. 317.1 УПК РФ рассмотреть ходатайство подозреваемого (обвиняемого) о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве следователем, который в течение трех суток с момента его поступления либо направляет его прокурору вместе с согласованным с руководителем следственного органа мотивированным постановлением о возбуждении перед прокурором ходатайства о заключении с подозреваемым или обвиняемым досудебного соглашения о сотрудничестве (в этом случае каких-либо препятствий для осуществления предусмотренных уголовно-процессуальным законодательством прав обвиняемого не выявляется), либо выносит постановление об отказе в удовлетворении ходатайства о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве.

В законодательстве предусмотрен порядок обжалования постановления следователя об отказе в удовлетворении ходатайства о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве. Так, согласно ч. 4 ст. 317.1 УПК РФ такой отказ может быть обжалован подозреваемым или обвиняемым, его защитником руководителю следственного органа.

В указанной специальной, по отношению к общей, норме об обжаловании действий и решений должностных лиц порядок обжалования отказа прокурору в порядке ст. 124 УПК РФ и в суд в порядке ст. 125 не регламентирован, что может свидетельствовать о невозможности обратиться в прокуратуру и суд за защитой нарушенных прав. Подобное положение не соответствует требованиям, предусмотренным ст.ст. 16, 19 УПК РФ и ограничивает право подозреваемого и обвиняемого на обжалование действий следователя прокурору.

Вместе с тем, приказом Генерального прокурора Российской Федерации от 15.03.2010 № 107 в п. 1.3 предусмотрено, что при поступлении жалобы на решение следователя об отказе в заключении досудебного соглашения о сотрудничестве или на решение руководителя следственного органа об отказе в согласовании ходатайства следователя, представленного в соответствии с ч. 3 ст. 317.1 УПК РФ, необходимо руководствоваться требованиями, предусмотренными ст. 123 и 124 УПК РФ.

Полагается, что точка зрения Щерба С.П., Ережипалиева Д.И. [2] о целесообразности включения прокурора в число должностных лиц, уполномоченных в порядке ст.ст. 123, 124 УПК РФ рассматривать жалобы обвиняемого или подозреваемого на процессуальные решения следователя в рамках заключения ДСоС является обоснованной.

Таким образом, имеется неопределенность в порядке обжалования отказа следователя в удовлетворении ходатайства. Устранить указанное возможно, изложив ч. 4 ст. 317.1 УПК РФ в следующей редакции «Постановление следователя об отказе в удовлетворении ходатайства о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве может быть обжаловано подозреваемым или обвиняемым, его защитником руководителю следственного органа, прокурору в порядке ст. 124 УПК РФ, а также в суд в порядке ст. 125 УПК РФ».

Кроме того, ввиду того, что гл. 40.1 УПК РФ не предусмотрена обязательность направления копии постановления следователя об отказе в удовлетворении ходатайства о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве, в этом случае прокурор в полной мере не может осуществлять надзор за уголовно-процессуальной деятельностью на предварительном следствии.

Имеется необходимость в закреплении обязанности следователя направлять копии процессуальных решений, а прокурору проверять их законность не только в связи с поступившей жалобой, а в порядке надзора, установив при этом срок на изучение и принятие соответствующего решения до 3 суток с момента поступления копии указанного постановления. Предлагаемый трехсуточный срок изучения соответствует сроку изучения ходатайства обвиняемого и постановления следователя об удовлетворении такого ходатайства.

В связи с чем, ст. 317.1 УПК РФ необходимо дополнительно следующими положениями: «3.1 Копия постановления следователя об отказе в удовлетворении ходатайства о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве незамедлительно направляется прокурору. В случае, если прокурор признает постановление следователя об отказе в удовлетворении ходатайства о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве незаконным или необоснованным, он вправе в срок не позднее 3 суток с момента получения материалов, послуживших основанием для принятия такого решения, отменить постановление следователя, о чем вынести мотивированное постановление, копию которого незамедлительно направить должностному лицу, вынесшему постановление».

Как в случае с обжалованием в порядке ст. 124 УПК РФ решения следователя об отказе, так и в случае признания в порядке надзора указанного решения незаконным и необоснованным законодательством не регламентирована дальнейшая возможность отмены указанного решения и заключения досудебного соглашения о сотрудничестве.

Предлагается в указанном случае прокурору заключать досудебное соглашение о сотрудничестве минуя стадию направления следователем постановления о возбуждении перед прокурором ходатайства о заключении с подозреваемым или обвиняемым досудебного соглашения о сотрудничестве. В данном случае ч. 1 ст. 317.2 УПК РФ необходимо изложить следующей редакцией: «Прокурор рассматривает ходатайство о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве и постановление следователя о возбуждении перед прокурором ходатайства о заключении с подозреваемым или обвиняемым досудебного соглашения о сотрудничестве, а в случае признания постановления следователя об отказе в удовлетворении ходатайства о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве незаконным или необоснованным только ходатайство подозреваемого или обвиняемого.» в остальной части без изменений.

Таким образом, институт обжалования решений и действий должностных лиц, которые задействованы в досудебном соглашении о сотрудничестве необходимо конкретизировать путем внесения соответствующих поправок в уголовно-процессуальное законодательство Российской Федерации.

Список литературы

1. *Сычев Д.А.* Содержание и реализация прокурором функций надзора и уголовного преследования в досудебных стадиях уголовного процесса: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.09 / Сычев Дмитрий Анатольевич; [Место защиты: Академия Генеральной прокуратуры Российской Федерации]. Москва, 2016 с. 28.
2. *Щерба С.П., Ережипалиев Д.И.* Прокурор в досудебном производстве по уголовным делам: функции, правовой статус, полномочия: Монография / Под общ. и науч. ред. проф. С.П. Щербы. М.: Юрлитинформ, 2015, С. 99-101.
3. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ.
4. Приказ Генерального прокурора Российской Федерации от 15.03.2010 № 107 «Об организации работы по реализации полномочий прокурора при заключении с подозреваемыми (обвиняемыми) досудебных соглашений о сотрудничестве по уголовным делам».

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО; ЕВРОПЕЙСКОЕ ПРАВО

РАЗВИТИЕ ОГОВОРКИ О ПУБЛИЧНОМ ПОРЯДКЕ В РОССИЙСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

Тумаш Ю.О.

*Тумаш Юлия Олеговна – студент магистратуры,
международно-правовой факультет,
Всероссийская академия внешней торговли, г. Москва*

Аннотация: в статье рассматривается развитие института оговорки о публичном порядке. Автор прослеживает становление данного института в Российском законодательстве, параллельно исследуя мнения авторитетных ученых отдельных периодов истории России. Автор также стремится проследить процесс эволюции мнений об оговорке о публичном порядке, для этого проводится анализ большого количества работ ученых.

Ключевые слова: оговорка о публичном порядке, международное частное право, публичный порядок, правосознание, законы государств, защитный механизм.

В дореволюционной доктрине МЧП концепция оговорки о публичном порядке не являлась полностью разработанным институтом. В виде общего правила, на основании которого иностранное право не применялось, а также осуществлялся отказ признавать и исполнять решения иностранных судов, оговорка о публичном порядке была закреплена в Уставе гражданского судопроизводства 1864 года. Статья 707 гласила: «договоры и акты, совершенные за границей, обсуждаются на основании законов того государства, в пределах которого они совершены, и признаются действительными, если только заключающаяся в них сделка не противна общественному порядку и не воспрещается законами империи¹». Что касается исполнения решений иностранных судов, то статьи 1272 и 1279 Устава предусматривали, что это возможно только, если решения не содержат в себе «таких распоряжений, которые противны общественному порядку или не допускаются законами империи²». Следует заметить, что оговорка была предусмотрена и в проекте Положения о введении в действие Гражданского уложения 1906 года и звучала следующим образом: «совершенные за границу сделки, а также законы иностранных государств ... не могут иметь никакой силы в империи, если они противны действующему в империи закону, добрым нравам или общественному порядку³».

Обратимся к научным работам известных российских ученых того времени. Исследование Иванова Н.П. под названием «Основания частной международной юрисдикции», которое считается одним из первых в сфере отечественного международного частного права, содержит размышления о том, что в основе международного общения государств лежат два принципа: государственная самостоятельность и обязанность взаимного общения. Однако автор также отмечает, что в определенных ситуациях государственная самостоятельность занимает более важное положение, нежели обязанность взаимного общения государств, а именно в случае, если от каких-либо «сношений может пострадать или собственный

¹ Судебные уставы 20 ноября 1864 года: с изложением рассуждений, на коих они основаны, изданные Государственной канцелярией. - 2-е издание, дополненное. - С.-Петербург, 1867. Стр. 328 [Электронный ресурс] // URL: <https://www.prlib.ru/item/372592>.

² Там же, стр. 596, стр. 598.

³ Проект положения о введении в действие Гражданского уложения. - Санкт-Петербург: Гос. тип., 1906. Стр. 330 [Электронный ресурс] // URL: <http://lib1.usla.ru/texts2/280.pdf>.

публичный интерес государства, или частные интересы его подданных¹». Можно предположить, что речь идет как раз о таком защитном механизме как оговорка о публичном порядке, в самом его общем и не конкретизированном виде.

Ф. Мартенс, размышляя над вопросом применения иностранного права, приходит к выводу о том, что «суд не может признать законным и охранять такое право, которое прямо объявляется незаконным и безнравственным²» национальным законодательством. Таким образом, ученый считал, что охрана публичного порядка должна осуществляться путем отрицания законно приобретенных прав в другом государстве, если такие права нарушают нравственные устои и законы соответствующего государства.

Начало XX века ознаменовано становлением международного частного права самостоятельной отраслью права. Одновременно с этим большинство ученых стараются определить критерии, по которым необходимо выделять законы публичного порядка.

Значительный вклад в исследование механизма оговорки о публичном порядке внес Б.Э. Нольде. Ученый считал, что понятие публичного порядка в том широком понимании, в котором оно существует, «узаконивает произвол» судей. В качестве способа, с помощью которого можно пресечь такие последствия, Б.Э. Нольде указывает «конкретизирование» оговорки о публичном порядке: «пусть будет узаконен отказ от применения иностранного права, но пусть известно будет, в каких точно случаях этот отказ может иметь место³». Монография, посвященная исключительно концепции публичного порядка, была написана М.И. Бруном. Он рассматривает теории механизма публичного порядка всех известных ученых и исследователей как в доктрине международного, так и отечественного права. Сам автор считал публичный порядок «неизвестной и не готовой частью международного частного права⁴» и вместе с этим утверждал, что «ему предстоит не жизнь, а гибель⁵». На страницах своей монографии М.И. Брун также рассуждает о том, как концепция публичного порядка появилась в российском праве. Он обращает внимание на то, что в статьях Устава гражданского судопроизводства 1864 года это понятие было использовано впервые и утверждает, что статьи 707-709 «производят впечатление чужеродного элемента, случайно попавшего в главу⁶». Ученый предполагает, что понятие «общественный порядок» могло быть взято из иностранного источника и, скорее всего, из статьи 6 Французского гражданского кодекса⁷. С этим выводом можно согласиться, так как именно в гражданском кодексе Франции впервые было закреплено понятие публичного порядка.

Очередной этап истории концепции оговорки о публичном порядке связан с советским периодом. Тенденцией в это время становится позиция о том, что оговорка о публичном порядке носит классовый характер, а ее основной функцией называют защиту интересов господствующего класса. Среди наиболее известных правоведов того времени следует выделить И.С. Перетерского, который считал, что такие понятия как «добрые нравы», «неотъемлемые свободы» и т.п. являются «фальшивыми, прикрывающими под красивой метафизической оболочкой свое

¹ Иванов Н.П. Основания частной международной юрисдикции // Казань, 1865 г. – стр. 21.

² Мартенс Ф.Ф. Современное международное право цивилизованных народов. Том II / [Сочинение] – СПб, 1883 год. – стр. 282

³ Лист Ф. Международное право в систематическом изложении. Пер. под ред. проф. В.Э. Грабаря; С очерком частного международного права, составленным проф. бар. Б.Э. Нольде. – Юрьев: Типография К. Маттисена, 1912. – стр. 493-494

⁴ Брун М.И. Публичный порядок в международном частном праве / М.И. Брун. Петроград: Сенатская типография, 1916. стр. 76

⁵ Там же, – стр. 82

⁶ Там же, – стр. 94

⁷ Там же, – стр. 94

классовой (буржуазное) содержание¹». Профессор, однако, воспринимает данный механизм как необходимый государству в переходный период, ввиду особого характера законодательства и особого типа взаимоотношений РСФСР с другими государствами. Целью признания оговорки о публичном порядке И.С. Перетерский считает «сохранение существующей классовой структуры РСФСР²».

Советское законодательство четко закрепило оговорку о публичном порядке. Статья 128 Основ гражданского законодательства и часть 2 статьи 15 КТМ СССР содержали следующую формулировку: «Иностранное право не применяется, если его применение противоречило бы основам советского строя». В Основах законодательства о браке и семье 1968 года правило сформулировано несколько иначе: «Применение иностранных законов о браке и семье или признание основанных на этих законах актов гражданского состояния не может иметь места, если такое применение или признание противоречило бы основам советского строя».

Профессор Л.А. Лунц делает важный акцент, указывая, что статьи, приведенные выше подразумевают не противоречие самого иностранного закона основам советского строя, а именно противоречие применения иностранного закона. В качестве примера Л.А. Лунц приводит следующую ситуацию: «нормы иностранного государства, разрешающие полигамию, противоречат основам советских семейных отношений, но из этого вовсе не вытекает, что полигамные браки между иностранцами, совершенные в государстве, где они действительны, не могут порождать юридических последствий, которые получили бы признание в СССР. Нельзя было бы, в частности, отрицать права членов полигамной семьи на алименты путем оговорки о публичном порядке³». Он считает, что применять оговорку о публичном порядке можно лишь в исключительных случаях, при этом каждый такой случай нуждается в серьезной аргументации.

А.Б. Левитан жестко критикует неупорядоченное применение концепции оговорки о публичном порядке иностранными судами, приводя в пример многочисленные решения судов США и Англии. Исследователь считает, что «расплывчатый характер этого понятия [публичного порядка] дает судьям буржуазных государств полную возможность маневрировать и отклонять иностранное право во всех случаях, когда по тем или иным соображениям выгоднее применить свое право⁴». В то же время для советского права, по его мнению, при выборе применимого закона, главным является найти средство «для наиболее целесообразного оформления отношений, для наилучшей защиты субъективных прав⁵». Он также замечает, что в иностранных государствах публичный порядок используют не как исключительную меру, а, скорее, как способ недопущения применения чужого права в принципе. А.Б. Левитан отмечает неудачные попытки «буржуазных» ученых дать определение публичного порядка и утверждает, что советское законодательство, в свою очередь, несет в себе определенность в этом вопросе. Публичный порядок – это основы советского строя, которые отражены в Конституции СССР 1936 года в статьях ст. 2, 4, 5, 6, 118—123, с которыми может свободно ознакомиться не только судьи, но и все граждане СССР. Рассуждая о том, как советские суды должны рассматривать

¹ Перетерский И.С. Очерки международного частного права РСФСР – М.: Государственное издательство, 1925 г. Учебники и учебные пособия для ВУЗов, стр. 30.

² Там же, - стр. 31.

³ Лунц Л.А. Курс международного частного права в трех томах. [Том 1]: Общая часть / Всесоюзный научно-исследовательский институт советского законодательства; М.: Юридическая литература, 1973. стр. 326-327.

⁴ Левитин А.Б. Вопросы публичного порядка в международном частном праве // Проблемы международного частного права / Под ред. проф. Л.А. Лунца; Всесоюзный институт юридических наук. – М.: Издательство Института международных отношений, 1960 г. с. 208.

⁵ Там же, стр. 209.

вопрос об отклонении иностранного права в связи с противоречием публичному порядку, А.Б. Левитан определяет следующие правила. Советский суд не может автоматически заменить норму иностранного права нормой советского законодательства, он должен «проявить активность» в поиске лучшего способа решения проблемы и «по возможности в пределах права буржуазного государства, к которому отсылала советская коллизионная норма¹», так как возможна ситуация, когда иностранный закон противоречит публичному порядку лишь в некоторой части. В таком случае можно обратиться к другим нормам иностранного права, чтобы решить дело правильно. И только, если это совсем невозможно, суд обязан применять нормы советского законодательства.

Следует отметить, что в связи с угасанием экономических отношений РСФСР с капиталистическими странами, частота случаев применения иностранного права, а вместе с этим и использования оговорки о публичном порядке заметно уменьшилась. Новые публикации, посвященные оговорке о публичном порядке появляются в начале 1990-х годов. Возрождение экономических связей между странами, стремительное развитие товарно-денежных отношений – все это повлекло за собой увеличение количества правоотношений с иностранным элементом. Отечественный законодатель не мог игнорировать эти изменения. Закрепление оговорки о публичном порядке было изменено в Основах гражданского законодательства 1991 года. Теперь в статье 158 вместо «основ советского строя» использовалось словосочетание «основы советского правопорядка». По мнению Е.В. Кабатовой такое закрепление является наиболее правильным и приближает оговорку к правовой категории².

XXI век не уступает предыдущим периодам развития оговорки, отечественные исследователи продолжают проявлять интерес к данному защитному механизму. Например, Ермолаев В.Г. и Сиваков О.В. утверждают, что оговорка о публичном порядке может использоваться не когда существует противоречие между законами государств, а только, когда применение иностранного закона приведет к ситуации, несовместимой с российским правосознанием³. Следует отметить, что на современном этапе такая точка зрения является наиболее распространенной в отечественной доктрине, а также наиболее правильной.

Дмитриева Г.К. пишет, что коллизионная норма может привести к применению права любого государства, вследствие этого невозможно предусмотреть все возможные последствия такого выбора. В этом она видит причину существования оговорки о публичном порядке.

Таким образом, защитный механизм оговорки о публичном порядке имеет долгую историю развития в Российском государстве. На протяжении этого периода ученые придерживались разных точек зрения: одни считали, что этот механизм необходим для защиты государства и общества, другие – предрекали исчезновение этой концепции в связи с ее неопределенностью и сложностью в применении. Однако в современном мире, как мы видим, концепция продолжает свое существование, не исчезают и попытки законодателя сделать ее применение более единообразным и обоснованным.

Список литературы

1. *Богатина Ю.Г.* Оговорка о публичном порядке в международном частном праве: теоретические проблемы и современная практика. М.: Статут, 2010.

¹ Там же, - стр. 228

² Кабатова Е.В. Основы гражданского законодательства и проект закона о международном частном праве // Журнал международного частного права. 1993 год, № 2. - Стр.7

³ Ермолаев В.Г., Сиваков О.В. Международное частное право: Курс лекций, 1998. – стр. 88

2. *Брун М.И.* Публичный порядок в международном частном праве / М.И. Брун. Петроград: Сенатская типография, 1916.
 3. *Дмитриева Г.К.* Международное частное право. Учебник. М., 2004 год.
 4. *Ермолаев В.Г., Сиваков О.В.* Международное частное право: Курс лекций, 1998.
 5. Иванов Н.П. Основания частной международной юрисдикции // Казань, 1865 г.
 6. *Кабатова Е.В.* Основы гражданского законодательства и проект закона о международном частном праве // Журнал международного частного права. 1993 год, № 2.
 7. *Левитин А.Б.* Вопросы публичного порядка в международном частном праве // Проблемы международного частного права / Под ред. проф. Л.А. Лунца; Всесоюзный институт юридических наук. М.: Издательство Института международных отношений, 1960 год.
 8. *Лист Ф.* Международное право в систематическом изложении. Пер. под ред. проф. В.Э. Грабаря; С очерком частного международного права, составленным проф. бар. Б.Э. Нольде. Юрьев: Типография К. Маттисена, 1912.
 9. *Лунц Л.А.* Курс международного частного права в трех томах. [Том 1]: Общая часть / Всесоюзный научно-исследовательский институт советского законодательства; М.: Юридическая литература, 1973.
 10. *Мартенс Ф.Ф.* Современное международное право цивилизованных народов. Том II / [Сочинение] СПб, 1883 год.
 11. *Перетерский И.С.* Очерки международного частного права РСФСР М.: Государственное издательство, 1925 г. Учебники и учебные пособия для вузов
 12. Проект положения о введении в действие Гражданского уложения. Санкт-Петербург: Гос. тип., 1906. [Электронный ресурс] // URL: <http://lib1.usla.ru/texts2/280.pdf/> (дата обращения: 05.12.2018).
 13. Судебные уставы 20 ноября 1864 года: с изложением рассуждений, на коих они основаны, изданные Государственной канцелярией. - 2-е издание, дополненное. С.-Петербург, 1867 [Электронный ресурс] // URL: <https://www.prilib.ru/item/372592/> (дата обращения: 05.12.2018).
-

ИТАЛЬЯНСКАЯ РЕСПУБЛИКА: РАЗДЕЛЕНИЕ И ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ ВЕТВЕЙ ВЛАСТИ

Джулиано А.О.

*Джулиано Александра Олеговна - студент магистратуры,
направление: государственная власть и управление,
юридический факультет,*

Всероссийский государственный университет юстиции (РПА Минюста России), г. Москва

Аннотация: *разделение властей позволяет эффективно выполнять государственные полномочия каждой из ветвей, исключить концентрацию власти в руках одного человека или государственного органа.*

Поскольку государственная власть едина, то взаимодействие её ветвей порождает конкуренцию, а для предотвращения конфликтов выработана система сдержек и противовесов, цель которой – уравновесить ветви власти, не дать им превалировать друг над другом.

В статье автором рассмотрена система сдержек и противовесов властей Итальянской республики, определены полномочия каждой государственной ветви власти.

Ключевые слова: *система сдержек и противовесов, принцип разделения власти, исполнительная власть, законодательная власть, судебная власть, государственные полномочия.*

УДК 34.05

В конституции Италии от 1948 года принцип разделения властей закреплён законодательно и состоит из законодательной, исполнительной судебной ветвей власти.

В итальянском государстве принцип разделения властей выражается посредством четкого разграничения полномочий при относительной самостоятельности упомянутых ветвей власти. Рассматривая принцип сдержек и противовесов, следует подчеркнуть, что разделение властей не отменило роль и значение государственных органов, их отличия от общественных организаций и других объединений граждан. Именно нормы конституционного права закрепляют систему государственных органов, основные принципы их организации и деятельности, взаимоотношения между ними, их компетенцию, формы и методы деятельности, а также название и правовую природу юридического акта, принимаемого конкретным органом.¹

Актуальность темы исследования заключается в изучении системы сдержек и противовесов при взаимодействии ветвей власти в Итальянской Республике.

При написании статьи автором были использованы труды отечественных учёных в области международного права: Т.А. Васильевой, И.И. Грибенюк, О.Е. Финогентовой и В.М. Никитиной, изучены международные акты и Конституция Республики Италия.

Характеризуя законодательную власть Италии, необходимо отметить наличие двухпалатного парламента, состоящего из Палаты депутатов и Сената. Конституция страны подчеркивает абсолютное равенство палат в ходе реализации полномочий, как в законодательной сфере, так и при осуществлении парламентского контроля над правительством. О роли парламента указано в Конституции, в которой глава 1 ч. 2 «Устройство республики» посвящена приоритетному источнику законодательной инициативы.²

В полномочия итальянского парламента входит принятие законов, государственного бюджета и контроль его исполнения, осуществления политического контроля над деятельностью правительства, участие в формировании ряда государственных органов,

¹ Финогентова О.Е., Никитина В.М. Эволюция статутной автономии местного самоуправления в Италии – «Бизнес в законе. Экономико-юридический журнал» – № 5, 2012, стр.27-31.

² Конституция Итальянской Республики от 22.12.1947.

решение вопросов, касающихся займов и предоставления кредитов, ратификация международных договоров и выполнение некоторых иных функций.

Палата депутатов состоит из 630 членов, Сенат – из 315 человек, при этом полномочия депутатов составляют 5 лет, случаев его продления может быть только война. Все 315 сенаторов представляют регионы, при этом 6 из них осуществляют свои функции пожизненно.¹

Как и надлежит парламенту, приоритет его деятельности – внесение законопроектов, их обсуждение и принятие, однако следует обратить внимание, что право представления законопроекта принадлежит, в первую очередь, правительству как органу, способному наилучшим образом оценить необходимость определенных законодательных изменений. Также правом законодательной инициативы наделены и члены обеих палат парламента.

Рассматривая исполнительную власть, необходимо отметить, что её возглавляет президент Итальянской республики, который избирается на 7 лет в процессе совместного заседания палат парламента и представителей от каждой области.² Президент согласен Основного закона Италии, находится вне законодательной, судебной и исполнительной власти, занимая особое положение.

Круг полномочий президента Италии весьма широк, но большая часть его решений проходит согласование с соответствующим министром в правительстве. Правительство в свою очередь представлено Советом министров, в состав которого входит председатель и профильные министры, назначаемые президентом государства, а вот формирование формируется парламентом.

Председатель правительства координирует деятельность Совета министров, обеспечивает единство осуществляемой политики, а также при необходимости исполняет обязанности президента. В компетенцию Совета министров входит осуществление исполнительной власти и частично право законодательной инициативы, которое предусмотрено Конституцией Италии по отдельным вопросам.³

Таким образом, необходимо отметить, что законодательную власть в Италии осуществляет парламент, а исполнительная власть сосредоточена в руках правительства в лице Совета министров, подчиненного Президенту.

Судебная власть в итальянском законодательстве характеризуется высоким авторитетом и структурно состоит из судов общей юрисдикции, административных судов и военных трибуналов. Итальянский суд функционирует как автономный орган и исполняет свои полномочия в пленарном порядке по созыву председателя, которым назначается докладчик по делу и устанавливается дата слушания. Решения принимаются большинством голосов, а в случае их равного количества, перевес дает голос председателя. В своей работе судьи руководствуются Европейской хартией о статусе судей⁴ и нормативными актами Республики Италия.

Структурно судебная система представлена 23-мя судебными округами, каждый из которых представлен апелляционным судом, 5-6 трибуналами и профессиональными мировыми судьями (преторами). Высший Кассационный суд возглавляет общую судебную систему Италии, состоящий из палат по гражданским и уголовным делам.⁵

Особое место в судебной системе Италии отведено Конституционному суду, состоящему из 15 членов, которые отбираются из числа судей, профессоров права университетов и адвокатов, имеющих двадцатилетний стаж работы. Назначают судей

¹ Васильева Т.А. Законодательные полномочия парламентов в зарубежных странах: современные тенденции – «Труды института государства и права РАН» – № 3, 2012, стр.138-156.

² Президент Итальянской Республики: <http://www.quirinale.it/>

³ Правительство Итальянской Республики: <http://www.governo.it/>

⁴ Европейская хартия о статусе для судей от 10.07.1998.

⁵ Грибенюк И.И. Судебная система Италии – «Российский юридический журнал» – № 3, 2012, стр.14-19.

президент и парламент – по пять судей каждый. Кассационным судом избираются три судьи, Государственный совет и Счетная палата – по одному судье. Председатель избирается самими членами Конституционного суда.

Срок полномочий судей Конституционного суда составляет 9 лет с правом повторного переизбрания. Конституционным судом рассматриваются споры о конституционности законов и нормативных правовых актов; споры о компетенции законодательной и исполнительной власти, государства и области, различных областей, дела по обвинениям, выдвинутым против президента и министров.

Обобщённо характеризуя судебную ветвь власти Италии, следует отметить её особенности, это:

- объединение прокуратуры и судебной системы;
- обособленная от других государственных органов категория магистратов образована судьями и прокурорами;
- магистраты в своей деятельности подчинены особому органу – Высшему Совету магистратуры, во главе с президентом Италии;
- структура судебной системы не совпадает с административно-территориальным делением страны;
- судьи низового уровня могут назначаться из числа лиц без юридического образования.

В правовом статусе судей закреплена совокупность прав и обязанностей судей, даны гарантии независимости при осуществлении правосудия. Основными принципами правового статуса судей в Итальянской республике считаются: назначаемость и несменяемость, независимость судей и судейская несовместимость.

Важно подчеркнуть, что при осуществлении своей профессиональной деятельности судьи всех уровней имеют иммунитет, который можно сравнить с парламентской неприкосновенностью. Также судьям запрещено занимать другие должности.

В целом характеризуя систему государственной власти и её ветвей в Итальянской республике, можно сделать вывод о том, что правом законодательной инициативы наделены правительство и парламент, судебная власть осуществляет отправление правосудия и толкование законодательных норм, их не противоречие Конституции, исполнительная власть регулирует деятельность профильных министерств и ведомств, а Президент Республики находится над этими ветвями власти.

В заключение следует отметить, что благодаря системе разделения властей, осуществляется полноценное функционирование всей государственной системы Республики Италия.

Список литературы

1. Европейская хартия о статуте для судей от 10.07.1998.
2. Конституция Итальянской Республики от 22.12.1947.
3. Президент Итальянской Республики: [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.quirinale.it/> (дата обращения: 09.12.2018).
4. Правительство Итальянской Республики: [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.governo.it/> (дата обращения: 09.12.2018).
5. *Васильева Т.А.* Законодательные полномочия парламентов в зарубежных странах: современные тенденции – «Труды института государства и права РАН» – № 3, 2012, стр.138-156.
6. *Грибенюк И.И.* Судебная система Италии – «Российский юридический журнал». № 3, 2012, с. 14-19.
7. *Финогентова О.Е., Никитина В.М.* Эволюция статутной автономии местного самоуправления в Италии – «Бизнес в законе. Экономико-юридический журнал». № 5, 2012, с. 27-31.

ПРОЦЕДУРА ИЗМЕНЕНИЯ КОНСТИТУЦИИ ИТАЛЬЯНСКОЙ РЕСПУБЛИКИ

Джулиано А.О.

*Джулиано Александра Олеговна - студент магистратуры,
направление: государственная власть и управление,
юридический факультет,*

Всероссийский государственный университет юстиции (РПА Минюста России), г. Москва

Аннотация: *в социальной жизни современного общества важное место занимает основной закон страны – Конституция. Её содержание и сущность определяются в основном регулированием важнейших общественных отношений, складывающихся между гражданином, обществом и государством, установлением основ общественного строя, а также закреплением принципов организации государственного аппарата.*

Конституция является фундаментом, на котором основывается правовая и политическая система государства.

В статье автором рассмотрена процедура внесения изменений в Конституции Италии.

Ключевые слова: *Республика Италия, Основной закон, конституция, внесение изменений, политическая система, политический строй.*

УДК 34.05

Основополагающие положения конституции конкретизируются в правах и обязанностях человека как природного и социального существа, устройстве экономической, социальной и культурной жизни, организации и функционировании органов государственной власти и территориального самоуправления людей.

Актуальность темы исследования обусловлена тем фактом, что Основной закон относится к явлениям демократического порядка, поскольку устанавливает равноправие граждан, закрепляет определенные права и свободы, а также их защиту и охрану, ограничивает государственный произвол, его должностных лиц и представителей.

В настоящее время право принимать первую или новую конституцию практически в большинстве стран представляет собой проявление учредительной власти и реализуется посредством избирательного корпуса, или представительного учреждения, или исполнительной власти.

Названные способы принятия конституции могут применяться как в чистом виде, так и в различных сочетаниях.

К способу принятия конституции нельзя относиться как к чисто техническому вопросу. Он является политическим, поскольку характер конституции определяется его содержанием. Основу доктрины конституционного права составляет представление о принятии конституции как об акте учредительной власти, принадлежащей народу (в силу теории народного суверенитета) или органу, который уполномочен принимать основной закон.

Теоретически принятие конституции путем референдума максимально соответствует обозначенной концепции, так как в данном случае конституцию создает сам источник учредительной власти. Тем не менее, на практике конституционный референдум отражает волю народа в редких случаях, даже не смотря на большинство голосов, отданных за конституцию. Это связывается как с характерными особенностями самого Основного закона, как акта, так и с процедурными особенностями референдума.¹

Прежде всего, конституция является достаточно сложным правовым документом, для понимания которого необходима определенная, достаточно высокая правовая культура. В

¹ Васильева Т.А. Законодательные полномочия парламентов в зарубежных странах: современные тенденции – «Труды института государства и права РАН» № 3, 2012, стр.138-156.

странах с большим количеством неграмотных или малограмотных жителей, имеющих невысокий общий уровень правовой культуры населения, многие не способны либо ознакомиться с текстом, либо понять его. В подобных ситуациях проведение конституционного референдума является всего лишь имитацией демократии.

По способу изменения Конституция Италии является сложной, так как проект закона, изменяющего Конституцию (предметом пересмотра не может быть республиканская форма правления), должен обсуждаться палатами парламента дважды с промежутком не менее трех месяцев. При этом после второго обсуждения такой законопроект должен быть одобрен абсолютным большинством членов каждой из палат. Кроме того, в течение трех месяцев после второго голосования 1/5 членов любой из палат парламента, или 500 тыс. избирателей, или пять областных советов вправе потребовать проведения референдума по вопросу о законе, вносящем изменения в Конституцию. Такой закон считается одобренным на референдуме, если за него отдано большинство голосов избирателей, признанных действительными. При этом референдум не может быть проведен, если при втором голосовании соответствующий закон был принят в каждой из палат парламента большинством в 2/3 голосов.

В Конституцию Италии было внесено достаточно много поправок (изменялась 15 раз). Так, в 1999 г. были внесены изменения в Конституцию и в законодательство относительно прямых выборов председателей областных джунт, относительно финансирования политических партий, относительно правомочий областных органов, в 2000 г. - относительно участия в выборах итальянских граждан, находящихся за границей. В 2002-2003 гг. вносились конституционные поправки, фактически приближающие страну шаг за шагом к превращению в федерацию. В настоящее время в Италии проводится крупная конституционная реформа, направленная на установление федеративного государственного устройства (одно время планировалось перейти к смешанной форме правления).

Итальянская Конституция является многоплановым, тщательно и детально проработанным политико-юридическим документом, в соответствующих разделах которого отражены философские установки, социально-правовые основы и юридические принципы.

Итальянское конституционное право основной закон страны традиционно относит к категории «широких конституций», которые, одновременно с нормами, определяющими государственное устройство и гарантирующими гражданские права и свободы, содержит также и политико-социальные принципы.

Так, в 2016 году конституционный референдум в Италии, на нём был вынесен вопрос об одобрении законопроекта по изменению Конституции Италии, в результате которого кардинально меняется политическая система страны:

- изменяется порядок формирования Сената;
- сокращается его численность;
- уменьшаются функции и полномочия;
- сокращается финансирование.

Конституционный законопроект, предложенный в 2014 году премьер-министром Ренци и его левоцентристской Демократической партией, после принятия в первом чтении был окончательно принят 20 января 2016 года (Сенат) и 12 апреля 2016 (палата депутатов). Но для немедленного принятия голосов не хватило до квалифицированного большинства в две трети. В соответствии со статьей 138 Конституции Италии, чтобы стать законом данный законопроект должен быть поддержан на референдуме.¹

¹ Арутюнян А.Г. Порядок внесения изменений в Конституцию Итальянской Республики – «Юридическая наука» – № 12, 2016, стр.35-41.

Против реформы национального парламента высказались около 60 %, в её поддержку – не более 40 %.

Это был третий конституционный референдум в Италии с момента принятия конституции в 1947 году (предыдущие были в 2001 и 2006 годах).

Предполагается «Сенат Республики» преобразовать в «Сенат регионов» — основой для формирования станут региональные советники и мэры. При этом численность сократится с 315 до 100 человек (21 мэр, 74 региональных советника и ещё 5 сенаторов, назначаемых главой государства сроком на 7 лет).

Сенат будет обладать законодательной властью лишь по вопросам реформ и внесения изменений в Конституцию. По остальным вопросам Сенат сможет лишь давать рекомендации палате депутатов Италии.

В результате реформы уменьшатся полномочия регионов страны: вопросы энергетики, стратегической инфраструктуры и гражданской обороны будут решаться напрямую премьер-министром. Кроме того, по просьбе правительства при необходимости «защиты юридического и экономического единства Республики или её национальных интересов», палата депутатов сможет утверждать законы, регламентирующие вопросы, входящие в компетенцию региональных властей.

Изменится порядок организации проведения референдумов (потребуется 800 000 подписей избирателей вместо 500 000) и предложения проекта закона со стороны избирателей (150 000 подписей вместо 50 000).

Таким образом, необходимо отметить, что законодательный процесс относительно конституционного законопроекта, которым планируется внесение изменений или дополнений в Конституцию, несколько отличается от обычного. Здесь законопроект проходит обсуждение и одобрение только в палатах: комиссия по конституционным вопросам подготавливает только доклад по представлению законопроекта. Законопроект должен получить постатейное и полное одобрение в двух чтениях каждой из палат. Между чтениями должен быть промежуток не менее трех месяцев. При этом, в случае появления каких-либо дальнейших дополнений или изменений текста, прошедшего одобрение в первом чтении первой из рассматривающих его палат, законодательный процесс автоматически возобновляется.

Важно подчеркнуть, что если конституционный законопроект во втором чтении в каждой из палат наберет квалифицированное большинство в две трети членов соответствующих палат, то после этого он подлежит обычной процедуре промульгации: разумеется, при использовании главой государства права отлагательного вето, законопроекту необходимо вновь получить квалифицированное большинство голосов палат и только в этом случае подлежит обязательной промульгации, после чего вступает в силу. При отсутствии абсолютного большинства голосов депутатов или сенаторов во втором чтении конституционный законопроект считается отклоненным.

Если же за него проголосует абсолютное большинство членов обеих палат, то окончательное решение по нему откладывается еще как минимум на три месяца. В этот период пятая часть членов одной из палат, или 500 тысяч избирателей, или пять областных советов могут потребовать вынести текст, одобренный абсолютным большинством членов обеих палат, на референдум. В таком случае обязательная промульгация закона возникает только на основании одобрения в ходе референдума. Если в ходе референдума закон не получает одобрения большинством признанных действительными голосов, то он не считается принятым.¹

Таким образом, Конституция Италии имеет собственные довольно специфичные характеристики. К одной из них относится отсутствие преамбулы, вместо которой в

¹ Фатеев Е.В. Проект конституционной реформы Италии – «Международное право» – № 5, 2016, стр.12-17.

составе итальянского Основного закона содержится вводный раздел, в котором изложены основные принципы.

В заключение следует отметить, что при внесении поправок в Основной закон предусматривается проведение специальной процедуры. Закон об изменении Конституции Италии принимается парламентом, а затем выносится на ратификацию, в заключительной стадии требуется получить абсолютное большинство голосов обеих палат парламента.

Список литературы

1. Конституция Итальянской Республики от 22.12.1947.
2. Президент Итальянской Республики: [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.quirinale.it/> (дата обращения: 09.12.2018).
3. Правительство Итальянской Республики: [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.governo.it/> (дата обращения: 09.12.2018).
4. Арутюнян А.Г. Порядок внесения изменений в Конституцию Итальянской Республики – «Юридическая наука» № 12, 2016, с. 35-41.
5. Васильева Т.А. Законодательные полномочия парламентов в зарубежных странах: современные тенденции – «Труды института государства и права РАН». № 3, 2012, с. 138-156.
6. Фатеев Е.В. Проект конституционной реформы Италии – «Международное право». № 5, 2016, с. 12-17.

СУДЕБНАЯ ВЛАСТЬ, ПРОКУРОРСКИЙ НАДЗОР, ОРГАНИЗАЦИЯ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

ПРОБЛЕМЫ И ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА С УЧАСТИЕМ ПРИСЯЖНЫХ ЗАСЕДАТЕЛЕЙ

Багуцкий Н.В.

*Багуцкий Николай Владимирович - кандидат социологических наук,
кафедра правоохранительной деятельности и исполнительного производства,
Средне-Волжский институт - филиал*

*Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования
Всероссийский государственный университет юстиции (РПА Минюста России), г. Саранск*

Аннотация: данная статья ставит своей целью обозначить некоторые актуальные проблемы, связанные с реформированием института присяжных заседателей в современном правовом поле России и наметить пути их решения. Основной фокус статьи делается на таких проблемах, как: сокращение числа уголовных составов, подсудных суду присяжных; ответственность кандидата в присяжные заседатели за неявку на судебное заседание без уважительной причины; сокращение числа присяжных заседателей и кандидатов для судов всех уровней.

Ключевые слова: суд присяжных, судебная реформа.

Одной из наиболее острых и обсуждаемых проблем в рамках современной судебной системы выступает реформирование суда присяжных. Процесс реформирования данного социального института был запущен еще в начале 21 века и продолжающийся по настоящее время, неуклонно сопровождается дискуссиями о его необходимости, эффективности, особенностях организации, а главное, является ли он обязательной составной частью правового, демократического государства.

В рамках данной статьи предпринята попытка осмыслить вектор дискуссий вокруг наиболее чувствительных проблем связанных с институтом присяжных в современных российских реалиях.

Состояние суда присяжных заседателей в России достаточно наглядно иллюстрируется статическими данными за последние годы. Так, за 2017 год, по делам, рассмотренным судом присяжных - 448 человек были осуждены и 51 человек (или 11%) оправданы. При этом в апелляционной инстанции отменены оправдательные приговоры в отношении 18 лиц, или 35%. Отменены или изменены обвинительные приговоры в отношении 51 лица или 11% [1]. Приведенные цифры позволяют сделать следующие выводы: во-первых, суд присяжных по-прежнему выступает основным фактором, смягчающим преобладающий обвинительный уклон российской судебной системы, поскольку в общей массе оправдательные приговоры в 2017 году составили лишь 0,2%. [2] А в соотношении с показателями 2013 года - их число уменьшилось в три раза [3]. Во-вторых, доля отмененных оправдательных приговоров довольно высока, что свидетельствует о наличии ряда системных проблем в функционировании данного правового института, в связи с чем свою тревогу выразил Председатель Верховного суда Вячеслав Лебедев, выступая на Годовом собрании судей в 2017 году словами «...суды должны проанализировать свою работу и не допускать нарушений» [4]. В-третьих, доля отмененных и пересмотренных обвинительных приговоров довольно низка, что косвенным образом может указывать на довольно высокое качество работы органов предварительного следствия и работу государственного обвинения.

Далее обозначим ряд актуальных проблем, связанных с деятельностью института присяжных заседателей.

Отсутствие ответственности кандидата в присяжные заседатели за неявку на судебное заседание без уважительной причины.

Федеральным законом №113 "О присяжных заседателях федеральных судов общей юрисдикции в Российской Федерации", гарантирует каждому гражданину России право участвовать в осуществлении правосудия в качестве присяжных заседателей при рассмотрении судами первой инстанции подсудных им уголовных дел с участием присяжных заседателей. Само же участие в отношении кандидатов, законодателем определяется, как гражданский долг, а не как обязанность. Обязанность возникает только у граждан включенных в список присяжных заседателей на стадии предварительных слушаний согласно ч. 3, ст. 333 УПК РФ [5]. Подобная ситуация нередко приводит к неявке без уважительной причины присяжных заседателей на судебное заседание, что в свою очередь приводит к срывам судебных заседаний, а сами суды вынуждают рассылать больше повесток стремясь таким образом снизить риск неявки. По данным председателя Саратовского областного суда В.Н. Тарасова «для обеспечения явки в суд 30-40 кандидатов в присяжные заседатели работники аппарата суда направляют от 1000 до 1500 приглашений. КПД (если можно так выразиться) деятельности аппарата по формированию пула присяжных составляет 3-5%» [6]. Так, например, в 2016 году, по делу так называемых «приморских партизан» судом было вынесено постановление о вызове 1,5 тыс. кандидатов в присяжные [7].

Нам видится выход в двух направлениях, во-первых, в замене понятия «гражданский долг» на понятие «обязанность», по аналогии с гл. V Закона РСФСР «О судостроительстве в РСФСР» [8]. И установление ответственности за неявку гражданина (кандидата) без уважительной причины по вызову в суд для исполнения обязанностей присяжного заседателя в КОАП РФ, в первый раз в виде предупреждения или наложения штрафа в размере до одного минимального размера оплаты труда. Во второй раз гражданин привлекается к уголовной ответственности (например, через внесение изменений в ст. 297 УК РФ «Неуважение к суду»). При этом очевидно, что введение санкций для кандидатов в присяжные заседатели, должно сопровождаться усилением мер стимулирующего характера, в том числе в виде повышения заработной платы присяжных заседателей [10].

Сокращение числа присяжных заседателей и кандидатов для судов всех уровней.

Согласно ФЗ г. № 190 от 23 июня 2016 "О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с расширением применения института присяжных заседателей" с 1 июня 2018 года произошло сокращение числа кандидатов в присяжные и сокращение непосредственно количества присяжных [11. С. 39]. Для районных и гарнизонных судов предусмотрена коллегия присяжных, состоящая из 6 человек, для формирования которой требуется не менее 12 кандидатов. Для областного суда коллегия присяжных заседателей должна включать 8 присяжных при не менее 14 кандидатах. При этом, до изменений закон предусматривал 12 членов коллегии из не менее чем 20 кандидатов.

Реализованное сокращение числа присяжных заседателей, имеет свои положительные и отрицательные последствия. К положительным, по мнению В.Н. Мартышкина следует отнести сокращение времени формирования суда присяжных, что очевидно в первую очередь влияет на лиц в отношении которых выбрана мера пресечения в связанная с изоляцией от общества, которые вынуждены дожидаться пока будет сформирована коллегия присяжных, поскольку в УПК РФ предельных сроков формирования коллегии присяжных не предусмотрено [11]. Другим положительным моментом выступает снижение затрат государства на формирование коллегий присяжных

Отрицательные последствия, по мнению Д.Е. Погуляева, связаны, в первую очередь, с тем, что сокращение числа присяжных неизбежно ведет к возрастанию

риска непропорционального влияния на вердикт, поскольку очевидно, что чем меньше членов коллегии, тем проще оказать влияние на их мнение, что автоматически снижает вес вердикта коллегии присяжных. Вместо этого, по мнению автора, государству необходимо сфокусировать усилия на формировании в обществе правовой культуры [12].

Сокращение числа составов преступлений подсудных суду присяжных заседателей.

Начиная с 2008 года наметилась устойчивая тенденция, связанная с изменением числа дел подсудных суду присяжных заседателей. Сокращения происходят, как напрямую (дела о терроризме, изнасилованиях и др.), так и косвенно, т. е. при помощи сокращения предметной подсудности судов края и области (например, получение и дача взятки). Параллельно с этим наблюдается процесс расширения границ применимости суда присяжных, связанный со вступлением в силу Федерального закона от 23 июня 2016 г. № 190-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с расширением применения института присяжных заседателей», согласно которому присяжные смогут рассматривать уголовные дела об убийстве с отягчающими обстоятельствами или без них (ч. 1-2 ст. 105 УК), об умышленном тяжком вреде здоровью, повлекшем смерть (ч. 4 ст. 111 УК), о посягательстве на жизнь государственного или общественного деятеля, правоохранителя или лица, осуществляющего правосудие или расследование (ст. 277, 295 и 317 УК), а также дела о геноциде (ст. 357 УК). При этом многие исследователи сходятся во мнении, что из компетенции суда присяжных убираются наиболее распространенные и чувствительные составы в аспекте затрагивания прав и свобод человека и гражданина, а остаются или добавляются в ряде случаев весьма экзотические (как например, геноцид, посягательство на жизнь общественного деятеля и др.) [12].

Изъятие из подсудности суда с участием присяжных заседателей дел о терроризме и связанных с ним преступных деяниях, таких, как вооруженный мятеж и насильственный захват власти, объясняется Конституционным судом РФ тем, что «террористическая деятельность направлена на создание реальной угрозы для жизни и здоровья как населения, так и участников уголовного судопроизводства, и может оказывать серьезное воздействие и отрицательно влиять на способность входящих в состав суда лиц к принятию адекватных решений» [13]. Что в совокупности обуславливает необходимость в привлечении профессиональных судей.

Подводя итоги анализу дискуссий вокруг института присяжных заседателей, отметим, что данный институт, несмотря на длительную историю своего существования в российском правовом поле, аккумулировал ряд острых проблем и противоречий, которые пока не решаются в рамках осуществляемых государством реформ. Очевидно, что решение возникших проблем должно начинаться с обсуждения возникших трудностей всеми заинтересованными сторонами: законодателями, представителями судебной и научной сообществ, прокурорских работников, работников следственных органов и адвокатов. Также не вызывает сомнения, тот факт, что данный институт является неотъемлемой частью любого правового и демократического государства и длительной историей своего существования доказал свою эффективность при решении ряда задач, стоящих перед судебной системой Российской Федерации.

Список литературы

1. Основные статистические показатели деятельности судов общей юрисдикции за 2017 год // Судебный департамент при Верховном Суде Российской Федерации. [Электронный ресурс], 2018. Режим доступа: http://www.cdep.ru/userimages/sudebnaya_statistika/2018/Osnovnye_oper_pokazateli_2017.xls (дата обращения: 12.05.2018).

2. Число оправдательных приговоров сократилось в 2017 году до 0,2% // Газета «Коммерсантъ». [Электронный ресурс], 2018. Режим доступа: <https://www.kommersant.ru/doc/3613784/> (дата обращения: 12.05.2018).
 3. 1 к 466: почему российские суды стали оправдывать еще реже // Газета «РБК». [Электронный ресурс], 2018. Режим доступа: <https://www.rbc.ru/society/25/04/2018/5added539a79477ac3e23377/> (дата обращения: 12.05.2018).
 4. Верховный суд подвел итоги работы судов за 2017 год // «Право.Ру». [Электронный ресурс], 2018. Режим доступа: <https://pravo.ru/story/200608/> (дата обращения: 12.05.2018).
 5. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 18.12.2001 N 174-ФЗ [с посл. изм. и доп.] // СЗ РФ. 24.12.2001. № 52 (ч. I). Ст. 4921.
 6. *Тарасов В.Н.* Тенденции и проблемы развития института суда присяжных в России / В.Н. Тарасов // Судья, 2016. № 5. [Электронный ресурс], 2018. Режим доступа: <http://www.zhurnalsudya.ru/archive/2016/5.2016/?article=2194#11> (дата обращения: 12.05.2018).
 7. Суд назвал сроки формирования коллегии присяжных для суда над «приморскими партизанами» // Международная информационная группа «Интерфакс». [Электронный ресурс], 2018. Режим доступа: <https://www.interfax.ru/russia/545993/> (дата обращения: 12.05.2018).
 8. Ведомости Верховного Совета РСФСР, 1960. № 40. Ст. 588.
 9. *Коньков Р.А.* К вопросу об ответственности за неявку в суд кандидатов в присяжные заседатели / Р.А. Коньков, А.В. Шигуров // Современные научные исследования и инновации. [Электронный ресурс], 2017. № 4. Режим доступа: <http://web.snauka.ru/issues/2017/04/80660/> (дата обращения: 12.05.2018).
 10. О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с расширением применения института присяжных заседателей: Федеральный закон от 23.06.2016 № 190-ФЗ // СЗ РФ. 27.06.2016. № 26 (Часть I). Ст. 3859.
 11. *Мартышкин В.Н.* Суд присяжных в России: перспективы реформирования / В.Н. Мартышкин // Юридическая наука, 2015. № 1. С. 37-41.
 12. *Погуляев Д.Е.* Реформа суда присяжных. Изменения, которые вступят в силу с 1 июня 2018 года // Информационно-правовой портал «Гарант.РУ». [Электронный ресурс], 2018. Режим доступа: <http://www.garant.ru/ia/opinion/author/pogulyaev/1156054> (дата обращения: 12.05.2018).
 13. Постановление Конституционного Суда РФ от 19 апреля 2010 г. № 8-П «По делу о проверке конституционности пунктов 2 и 3 части второй статьи 30 и части второй статьи 325 уголовного-процессуального кодекса российской федерации в связи с жалобами граждан Р.Р. Зайнагутдинова, Р.В. Кудяева, Ф.Р. Файзулина, А.Д. Хасанова, А.И. Шаваева и запросом свердловского областного суда» (текст Постановления официально опубликован не был) (с изм. и доп.) // Гарант.ру (сайт информ.-правовой компании). [Электронный ресурс], 2018. Режим доступа: <http://www.garant.ru/> (дата обращения: 12.05.2018).
-

ФОРМИРОВАНИЕ ПОЛОЖИТЕЛЬНОГО ОБРАЗА СОТРУДНИКА ПОЛИЦИИ КАК ОДНО ИЗ ПРИОРИТЕТНЫХ НАПРАВЛЕНИЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ МВД РОССИИ

Ширшов И.Е.

*Ширшов Игорь Евгеньевич - преподаватель,
кафедра профессиональной деятельности сотрудников
подразделений охраны общественного порядка,
Нижегородская академия МВД России, г. Нижний Новгород*

Аннотация: в статье анализируется понятие имиджа сотрудника полиции. Рассматривается вопрос необходимости изменения в положительную сторону облика современного сотрудника полиции. Уделено внимание условиям, необходимым для формирования положительного имиджа сотрудника полиции.

Ключевые слова: имидж, образ сотрудника полиции, стереотип поведения полицейского.

Развитие и становление современного российского государства, как демократического общества, нельзя представить без качественной правовой основы, гарантом которой выступают институты, обеспечивающие общественную безопасность. При этом, самый широкий круг их решений возложен на органы полиции, потому что полиция выступает частью органа исполнительной власти в области внутренних дел. Однако, следует констатировать тот факт, что в настоящее время исполнительная власть не всегда эффективно справляется с возникающими угрозами в сфере социальной жизнедеятельности и данная проблематика не должна ограничиваться узкими рамками существующих общественных отношений. Именно в обществе формируются основные угрозы общественной безопасности и ее реальное обеспечение должно стать главной задачей полиции. Этот процесс тесно связан с необходимостью изменения в положительную сторону имиджа сотрудника ОВД, отвечающего направлениям развития российского государства. Деятельность полиции всегда социально ориентирована. Поэтому надо представлять ее зависимость от существующих общественных отношений.

Социально-экономические и политические изменения, которые произошли в стране, вызвали необходимость реформирования существующих штампов, проблем общественной жизни, а так же формирование позитивного имиджа, образа и стиля поведения сотрудников полиции.

Имидж (от англ. *image* - «образ», «изображение», «отражение») - совокупность представлений, сложившихся в общественном мнении о том, как должен вести себя человек в соответствии со своим статусом [1, с. 2]. Необходимо отметить, что представление о сотруднике полиции устойчиво связано со стереотипами массового сознания о негативных социальных качествах полицейского. Данный стереотип поддерживается сложившимися в обществе историческими установками, средствами массовой информации, художественными образами и традициями. Поэтому, основная задача сводится к тому, чтобы формировались самые благоприятные обстоятельства для эффективного создания социального заказа на определенные положительные характеристики сотрудников ОВД, такие как высокая степень культуры, честности, образованности, порядочности, правовой и профессиональной подготовленности. Важность развития указанных положений представляет особое значение для улучшения существующего законодательства в нашей стране и действующей политики, которые направлены на развитие демократии в государстве со всеми атрибутами, а так же будут способствовать формированию необходимого уровня правового сознания граждан, их грамотности и активности в указанной сфере. Это

может воплотиться в практической реализации и закреплиться в регулировании отношений в государстве.

Очень значимым в данном контексте становится вопрос, связанный с нормами права, которые создаются исключительно для того, чтобы закрепить ценностные рамки изменений. Через такие нормы право достигает своей цели, которая имеет отношение к выражению доминирующих ценностей на конкретном историческом этапе. Также оно способствует формированию новых социальных ценностей [2, с. 18]. У общества вообще, и у каждого гражданина в частности формируется чувство нетерпимости к нарушениям со стороны правоохранительных органов. Контроль общества с социальной точки зрения над властными институтами возможен только в тех случаях, когда сформировано правосознание. Он выступает в качестве стимула для принятия различных правовых решений, делает участников законотворческого процесса более дисциплинированными. Все это закладывает фундамент развития демократического общества.

Сложившийся образ сотрудника полиции имеет свои исторические особенности. В нем отразились существующие традиции, обычаи, нравы, культура и уклад жизни, а так же представления населения о работе полиции. Недостаточный уровень правового сознания сотрудников ОВД приводит к тому, что они начинают использовать служебное положение в личных целях, а иногда могут нарушать действующее законодательство. Ни один из существующих институтов не несет такой негативной окраски, как полиция, поэтому население предъявляет повышенные требования к сотрудникам правоохранительных органов. Отклонение от эталонных представлений вызывает отрицательную оценку населения. Это связано с тем, что сотрудники полиции в глазах общества являются представителями закона, а значит, обязаны уважать и защищать права и свободы человека и гражданина. В массовом сознании сложился стереотипный образ сотрудника полиции, который, в случае его негативной направленности, необходимо менять.

Проблема профессиональной деформации действующих сотрудников стала особенно значима в период реформирования правоохранительных органов. Действия по улучшению существующего образа полиции, формирование доверия граждан к органам внутренних дел, не будут иметь положительных результатов, пока эта проблема существует. Значение взаимодействия общества и полиции повышается в связи с тем, что в существующих условиях общество является структурированным организмом, охватывающим все области жизнеобеспечения и жизнедеятельности человека [3, с. 7]. Трансформации в государстве, происходящие в последнее время, несомненно, отражаются на сознании сотрудников полиции. В условиях меняющейся действительности происходит изменение правового сознания, которое непосредственно проецируется на деятельность сотрудников правоохранительных ОВД.

Необходимо признать, что одобрительный образ полиции позволит ей лучше решать имеющиеся проблемы в области борьбы с преступностью, более эффективно осуществлять основные функции. И наоборот, негативная оценка их деятельности уменьшает авторитет власти. Действия полиции должны заключаться в выявлении случаев, мониторинге общественных процессов, которые препятствуют цивилизованному и динамичному развитию общественных институтов и отношений [4, с. 280]. Полиция должна быть открытой в своей деятельности, узнаваемой и доступной для населения, отзываться на их нужды, прислушиваться к проблемам граждан. В этой связи, формирование хорошего образа сотрудника полиции является одной из главных задач всей правоохранительной системы в современных условиях развития общества Российской Федерации.

В заключение хотелось бы резюмировать, что социальные, политические и экономические преобразования, происходящие в России в последние годы, обновление и совершенствование действующего законодательства, сложившееся направление на укрепление основ гражданского общества, ставят сложные задачи

перед органами внутренних дел, как одним из важнейших институтов государственной власти, призванным обеспечить правопорядок в стране. Повышение роли «человеческого фактора» в Министерстве внутренних дел России, непосредственно связанное с формированием качественного образа человека, носящего форму полиции, несомненно, обеспечит безопасность и общественный порядок на улицах, будет способствовать решению проблемы преступности, что улучшит эффективность служебной деятельности сотрудников ОВД.

Список литературы

1. *Панасюк А.Ю.* Имидж. Энциклопедический словарь. М.: РИПОЛ классик, 2007. 768 с.
2. *Рябцев Р.А.* Современная правовая система в России и правосознание. Автореферат. Ростов-на-Дону, 2005. 24 с.
3. *Марьин М.И., Бочкова А.А.* Методический подход к оценке ценностных ориентаций руководителей органов внутренних дел // российский психологический журнал, 2014. Т. 11. № 1. С. 7-15.
4. *Половинкин В.А.* Уровень правосознания населения современной России и роль полиции в становлении гражданского общества // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России, 2012. Т. 4. № 56. С. 277-281.

ВНЕСЕНИЕ ПРЕДСТАВЛЕНИЙ ОБ УСТРАНЕНИИ ПРИЧИН И УСЛОВИЙ, СПОСОБСТВУЮЩИХ СОВЕРШЕНИЮ ПРЕСТУПЛЕНИЙ КАК ОДНО ИЗ НАПРАВЛЕНИЙ ПРОФИЛАКТИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ УГОЛОВНЫХ ДЕЛ

Ширшов И.Е.

*Ширшов Игорь Евгеньевич - преподаватель,
кафедра профессиональной деятельности сотрудников подразделений
охраны общественного порядка,*

Нижегородская академия МВД России, г. Нижний Новгород

Аннотация: *в статье анализируется право сотрудников полиции на внесение представлений об устранении причин и условий, способствующих совершению преступлений. Рассматривается вопрос о закреплении на законодательном уровне обязанности сотрудников полиции направления представлений об устранении причин и условий, способствующих совершению преступлений. Уделено внимание проблемам при составлении представлений об устранении причин и условий, способствующих совершению преступлений.*

Ключевые слова: *представление, сотрудник полиции, преступление.*

В современной правовой деятельности многих органов власти уже достаточно давно и успешно используется такое правовое средство, как представление. Правовое средство определяется как институциональное образование правовой действительности, которое в своем реальном функционировании, использовании в процессе специальной правовой деятельности, приводит к достижению определенных результатов в решении социально-экономических, политических, нравственных и иных задач, стоящих перед обществом и государством [1]. Таким образом, с помощью указанных правовых средств, правовых явлений, выражающихся в инструментах

(установлениях) и деяниях (технологиях), обеспечивается достижение социально полезных целей, удовлетворяются интересы субъектов правовых отношений.

В отечественном законодательстве по-разному определена обязанность внесения (другими словами, направления) представления. Прокурор, в случае установления факта нарушения закона органами власти и должностными лицами, вносит представление об устранении нарушений закона. Счетная палата по результатам проведенных проверочных мероприятий в случае установления нарушения бюджетного законодательства обязана направить представление. В деятельности полиции внесение представлений обозначено как право полиции.

Таким образом, направление (внесение) представлений при установлении определенных фактов и наличии соответствующих оснований, надо рассматривать как обязанность проверяющего, контролирующего органа, разновидность контрольной деятельности, состоящей в «целенаправленном наблюдении за процессами правореализации, проверке фактического состояния выполнения тех или иных государственных установок всеми участниками регулируемых отношений» [2]. Такое целевое назначение указанных правовых средств, учитывая важность и необходимость контрольно-надзорной деятельности, служит стабильному существованию и развитию государства в деле обеспечения реализации прав и свобод человека и гражданина.

Вместе с тем, в действующем законодательстве заложен диспозитивный подход при внесении дознавателем, руководителем следственного органа, следователем представлений об устранении причин и условий, способствующих совершению преступления, в случае установления указанных обстоятельств. В ч. 2 ст. 158 УПК РФ говорится о праве следователя и дознавателя по внесению представлений. Такой подход представляется недопустимым, так как назначение правоохранительной деятельности состоит в противодействии преступности, обеспечении прав, свобод и законных интересов общества и государства. Внесение представлений должно быть не только правом, но и обязанностью, а именно обязанностью отреагировать установленным образом на обстоятельства, способствовавшие совершению преступления, и на выявленные другие нарушения закона. Такой вывод следует из того, что рассматриваемые обстоятельства включены в круг фактов, подлежащих доказыванию по каждому уголовному делу, и эта обязанность возлагается в ходе досудебного производства на органы расследования и прокурора.

Представление является актом юридического познания окружающей действительности. Так, например психология, дает определение представлению, как обобщенный образ явления, полученного из процесса восприятия, имеющий субъективный смысл [3]. С этим определением нельзя не согласиться, так как в данном случае наиболее полно раскрывается суть представления, как правового средства, дающего оценку правовой ситуации, ее определение, как нарушение закона, причин и условий, способствующих совершению преступлений, который сложился у определенного органа, а так же обязанность уполномоченного лица должным образом прореагировать на установленные факты. Нельзя не отметить, что с точки зрения телеологического аспекта представление носит не только ярко выраженную профилактическую направленность, но и пресекаательно-карательную. Посредством внесения представлений органы власти выявляют совершенные, либо совершающиеся правонарушения, устанавливают причины и условия нарушения законодательства, а так же способствуют привлечению виновных лиц к юридической ответственности. Стоит отметить, что представление – это всегда какой либо документ, выступающий правовым заключением. Данный документ должен иметь внутреннюю структуру и содержание, которые выработаны многолетней практикой. В представлении должна содержаться информация о выявленных нарушениях законодательства и требования о принятии мер по их устранению, а так же устранению причин и условий таких нарушений. Вместе с тем представление в большей части действующего

законодательства является актом усеченной обязательности. Он подлежит обязательному рассмотрению организациями и должностными лицами, но с отсутствием безусловности исполнения. То есть представление не обладает абсолютно принудительным характером, а преследует цель в добровольном порядке принудить органы и должностных лиц к устранению допущенных нарушений закона. Исключения составляют представления органов ФСБ и полиции. Что касается уголовных дел, как правило, представление выносится по конкретному уголовному делу, но может быть вынесено и по результатам обобщения материалов нескольких уголовных дел. Причем, если эти дела находятся в производстве одного следователя (дознателя), то представление может быть подписано им самим. Однако, если уголовные дела расследуются несколькими следователями одного органа, такое представление необходимо направлять за подписью руководителя следственного органа. Относительно формы и содержания представления необходимо отметить, что в действующем уголовно-процессуальном законодательстве они не предусмотрены, что позволяет должностным лицам в произвольной форме выдвигать требования об устранении причин и условий, способствующих совершению правонарушений.

Все вышесказанное позволяет сформулировать несколько рекомендаций прикладного характера. В целях повышения эффективности такого правового средства как представление, необходимо обязать ответственных должностных лиц по всем уголовным делам вносить представления об устранении причин и условий, способствующих их совершению, исключив возможность самостоятельного принятия решения по данному вопросу. Кроме того, надо совершенствовать методическое обеспечение данного правового средства путем подготовки и опубликования различных правил, рекомендаций, указаний, с целью унификации формы представления. Необходимо подчеркнуть, что представление должно быть единым как по форме, так и по содержанию, так как отсутствие законодательного закрепления такого понятия приводит к тому, что на практике составление этого процессуального документа носит произвольный характер и не соответствует тем требованиям, которые предъявляются к остальным документам. В завершение надо отметить, что общетеоретические и прикладные разработки проблем применения такого правового средства как представление, несомненно, будут способствовать повышению и дальнейшей оптимизации его качества в деле обеспечения реализации прав и свобод человека и гражданина, а так же усилению профилактической деятельности органов внутренних дел при расследовании уголовных дел.

Список литературы

1. *Сапун В.А.* Деятельность по использованию правовых средств в реализации советского права // Проблемы реализации права: Межвузовский сб. науч. трудов. Свердловск, 1990. С. 10.
2. *Фаткуллин Ф.Н., Фаткуллин Ф.Ф.* Проблемы теории государства и права. Казань, 2003. С. 148.
3. *Хайбулина Э.И.* Формы и сущность представлений: психологический подход // Известия ЮФУ. Технические науки, 2013. № 10. С. 218-220, 222.

НАУЧНОЕ ИЗДАНИЕ

ИЗДАТЕЛЬСТВО
«ПРОБЛЕМЫ НАУКИ»

АДРЕС РЕДАКЦИИ:
153008, РФ, Г. ИВАНОВО, УЛ. ЛЕЖНЕВСКАЯ, Д. 55, 4 ЭТАЖ
ТЕЛ.: +7 (910) 690-15-09.

[HTTPS://LEGALSCIENCE.RU](https://legalscience.ru)
E-MAIL: [INFO@P8N.RU](mailto:info@p8n.ru)

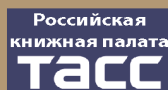
ТИПОГРАФИЯ:
ООО «ПРЕССТО».
153025, Г. ИВАНОВО, УЛ. ДЗЕРЖИНСКОГО, Д. 39, СТРОЕНИЕ 8

ИЗДАТЕЛЬ:
ООО «ОЛИМП»
УЧРЕДИТЕЛЬ: ВАЛЬЦЕВ СЕРГЕЙ ВИТАЛЬЕВИЧ
117321, Г. МОСКВА, УЛ. ПРОФСОЮЗНАЯ, Д. 140



ИЗДАТЕЛЬСТВО «ПРОБЛЕМЫ НАУКИ»
HTTP://WWW.SCIENCEPROBLEMS.RU
EMAIL: INFO@P8N.RU, +7(910)690-15-09

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



**НАУЧНО-МЕТОДИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ «ОТЕЧЕСТВЕННАЯ ЮРИСПРУДЕНЦИЯ»
В ОБЯЗАТЕЛЬНОМ ПОРЯДКЕ РАССЫЛАЕТСЯ:**

1. Библиотека Администрации Президента Российской Федерации, Москва;
Адрес: 103132, Москва, Старая площадь, д. 8/5.
2. Парламентская библиотека Российской Федерации, Москва;
Адрес: Москва, ул. Охотный ряд, 1
3. Российская государственная библиотека (РГБ);
Адрес: 110000, Москва, ул. Воздвиженка, 3/5
4. Российская национальная библиотека (РНБ);
Адрес: 191069, Санкт-Петербург, ул. Садовая, 18
5. Научная библиотека Московского государственного университета
имени М.В. Ломоносова (МГУ), Москва;
Адрес: 119899 Москва, Воробьевы горы, МГУ, Научная библиотека

ПОЛНЫЙ СПИСОК НА САЙТЕ ЖУРНАЛА: [HTTPS://LEGALSCIENCE.RU](https://LEGALSCIENCE.RU)



ISSN (print) 2412-8228
ISSN (online) 2541-7800

Вы можете свободно делиться (обмениваться) — копировать и распространять материалы и создавать новое, опираясь на эти материалы, с **ОБЯЗАТЕЛЬНЫМ** указанием авторства. Подробнее о правилах цитирования: <https://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/deed.ru>

ЦЕНА СВОБОДНАЯ