

ISSN 2412-8228

СООТВЕТСТВУЕТ

ГОСТ 7.56-2002

№ 01(33)

2019

ФЕВРАЛЬ

ОТЕЧЕСТВЕННАЯ ЮРИСПРУДЕНЦИЯ

• СВИДЕТЕЛЬСТВО РОСКОНАДЗОРА ПИ № ФС 77 - 62020 •



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
№ 1 (33), 2019

Москва
2019



Отечественная юриспруденция

№ 1 (33), 2019

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:

08.02.2019

Дата выхода в свет:

12.02.2019

Формат 70x100/16.

Бумага офсетная.

Гарнитура «Таймс».

Печать офсетная.

Усл. печ. л. 4,71

Тираж 1 000 экз.

Заказ № 2210

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. филос. 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. филос. 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 филос. наук, Россия), *Доленко Г.Н.* (д-р хим. наук, Россия), *Есенова К.У.* (д-р филос. 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 филос. наук, Грузия), *Клинов Г.Т.* (PhD in Pedagogic Sc., Болгария), *Коблянов Ж.Т.* (канд. филос. 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 филос. 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 филос. 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), *Селитреникова 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), *Цуцулия 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

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО; МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО	4
<i>Квакина А.В.</i> ГЕРМЕНЕВТИКА КАК МНОГОАСПЕКТНЫЙ ПРОЦЕСС ТЕОРЕТИЧЕСКОГО ОСМЫСЛЕНИЯ ПРАВОВОЙ СИСТЕМЫ ОБЩЕСТВА	4
<i>Григорьева В.С.</i> ПРАВО НА ЖИЗНЬ: К ПРОБЛЕМЕ О СУЩНОСТИ ПОНЯТИЯ	6
<i>Ульянов А.Ю.</i> СИСТЕМООБРАЗУЮЩАЯ РОЛЬ КОНСТИТУЦИИ РФ В ПРАВОВОМ ОБЕСПЕЧЕНИИ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПРОКУРАТУРЫ	8
ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО; ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО; СЕМЕЙНОЕ ПРАВО; МЕЖДУНАРОДНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО	13
<i>Сутырина Е.В.</i> КИБЕРСПОРТ: ПРАВО И БИЗНЕС	13
<i>Примак К.В.</i> ОРГАН ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА: ПОНЯТИЕ, ПРИЗНАКИ, ФУНКЦИИ	20
<i>Лукьянова М.Л.</i> ИТОГИ ПРИВАТИЗАЦИИ В РОССИИ	24
<i>Митрахович А.С.</i> ДОБРОСОВЕСТНОСТЬ ПРИ ЗАЩИТЕ ПРАВ УЧАСТНИКОВ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО СООБЩЕСТВА	28
<i>Волченкова Т.П.</i> СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ БРАЧНОГО ДОГОВОРА В РОССИИ И США	33
ТРУДОВОЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ	36
<i>Яценко А.О., Манк В.Ю.</i> ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ РОЛЬ ПРАВОПРЕЕМСТВА В ПЕНСИОННЫХ СПОРАХ	36
УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ; УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО	40
<i>Люттов В.А.</i> К ВОПРОСУ ОБ ЭФФЕКТИВНОСТИ ПРИМЕНЕНИЯ ПОЛОЖЕНИЙ УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О МОШЕННИЧЕСТВЕ С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ ЭЛЕКТРОННЫХ СРЕДСТВ ПЛАТЕЖА	40
<i>Борисов И.Д.</i> ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ ПРЕДМЕТА ХИЩЕНИЯ	43
УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС, КРИМИНАЛИСТИКА; ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ	47
<i>Овсянникова Е.А.</i> ПРОБЛЕМЫ ЗАЩИТЫ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ, ВОЗБУЖДЕННЫХ В ОТНОШЕНИИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ (ПЕРВОНАЧАЛЬНЫЙ ЭТАП РАССЛЕДОВАНИЯ)	47
<i>Гончаров Р.И.</i> ПРОВОКАЦИЯ ВЗЯТКИ И ЕЕ ОТГРАНИЧЕНИЕ ОТ ОПЕРАТИВНОГО ЭКСПЕРИМЕНТА НА ПРИМЕРЕ РЕШЕНИЙ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА И РОССИЙСКОЙ ПРАКТИКИ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА	51

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО; МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО

ГЕРМЕНЕВТИКА КАК МНОГОАСПЕКТНЫЙ ПРОЦЕСС ТЕОРЕТИЧЕСКОГО ОСМЫСЛЕНИЯ ПРАВОВОЙ СИСТЕМЫ ОБЩЕСТВА

Квакина А.В.

*Квакина Алина Владимировна – студент,
Институт права,
Волгоградский государственный университет, г. Волгоград*

Аннотация: в статье анализируется теоретическая и практическая значимость герменевтики. Правовое мышление рассматривается в соотнесении с проблемой понимания, что придает особую актуальность теории правового мышления и показывает обоснованность выдвижения герменевтической методологии права в качестве нового правопонимания.

Ключевые слова: герменевтика, правопонимание.

Герменевтика (от греч. *hermeneutikos* – разъясняющий, истолковывающий) – искусство толкования текстов (классической древности, религиозных памятников и т. п.), учение о принципах их интерпретации. В идущих от В. Дильтея философских течениях конца XIX – начала XX в. учение о «понимании» как методологической основе гуманитарных наук. Язык есть та среда, в которой происходит процесс взаимопонимания собеседников и обретение понимания по поводу самого дела [1, с. 19].

Работа юриста основывается на постоянном обращении к законам. Для того чтобы грамотно и четко решать поставленные задачи, необходимо правильно их понимать. Правильное понимание юридических законов для юриста важно еще и потому, что он в работе опирается на взаимопонимание. Это связано с недопущением несправедливости при применении закона.

Взаимосвязь юриспруденции и герменевтики проявляется, прежде всего, в истолковании различных форм и источников права, относящихся как к историческим правовым документам, так и к действующим в современный период различным видам правовых актов. Многие вопросы реализации права связаны с юридической герменевтикой. Рассмотрение правового мышления в соотнесении с проблемой понимания придает особую актуальность теории правового мышления и показывает обоснованность выдвижения герменевтической методологии права в качестве нового правопонимания [3, с. 359].

Для определения сущности герменевтики стоит обратиться к воззрениям одного из ее основателей, Гадамеру. В качестве наиболее важных выделяют следующие основные философско-методологические идеи Гадамера.

1. Научно-теоретическое освоение мира – лишь одна из возможных позиций человеческого бытия, а истина познается не только и не столько с помощью научного метода. Важнейшими вненаучными способами раскрытия истины является искусство, философия и история.

2. Философская герменевтика не сводится только к пониманию текстов, а представляет собой своего рода философию понимания. Согласно Гадамеру, действительность не только теоретически познается научными средствами, но и жизненно-практически «испытывается» человеком.

3. Согласно Гадамеру, понимание человеком мира и взаимопонимание людей осуществляется в «стихии языка». Последний рассматривается как особая реальность,

внутри которой человек себя застает. Все феномены взаимосогласия, понимания и непонимания, образующие предмет герменевтики, суть явления языковые [2, с. 236].

Таким образом, процесс постижения смысла, осуществляемый в понимании, происходит в языковой форме, т.е. процесс языковой. У философско-правовой герменевтики имеются большие методологические возможности оптимизации правотворчества и правоприменения. Философско-правовая герменевтика исследует не конкретное осмысление юридического текста, а право и юридический закон в контексте жизненного мира человека и его правовой реальности. Философско-правовую герменевтику интересует:

1. как обычный человек на основе своего правосознания способен к осмыслению законов и что порождает его «желаемое право»;

2. как юрист-специалист (законодатель, правоприменитель) соотносит человеческую действительность и закон, как выявить наиболее рациональную форму права [3, с. 398].

Юридический аспект герменевтики требует понимания того, что юрист должен мыслить не только должным («желаемым правом»), но и сущим (уже имеющимся правом). Главное при этом — раскрытие истинного смысла конкретной нормы. Таким образом, на современном этапе развития учения о юридической герменевтики происходит оценка существующих правил и приемов интерпретационной деятельности в праве, предпринимаются попытки систематизировать методы, применяемые юридической герменевтикой.

Список литературы

1. *Гадамер Х.Г.* Актуальность прекрасного. М., 1991. С. 19.
 2. *Гадамер Х.Г.* Истина и метод. М., 1988. С. 439.
 3. *Кохановский В.П., Яковлев В.П.* История философии. Учебник для высших учебных заведений // Ростов-на-Дону: «Феникс», 2001. 576.
-

ПРАВО НА ЖИЗНЬ: К ПРОБЛЕМЕ О СУЩНОСТИ ПОНЯТИЯ

Григорьева В.С.

*Григорьева Виктория Сергеевна – студент,
юридический факультет,*

Санкт-Петербургский университет аэрокосмического приборостроения, г. Санкт-Петербург

Аннотация: *в статье предпринята попытка определения сущности понятия «право на жизнь» и его содержательного наполнения с правовой точки зрения.*

Ключевые слова: *право на жизнь, права человека.*

Право на жизнь в объективном смысле - это конституционно-правовой институт, представляющий собой совокупность юридических норм, закрепляющих и регулирующих общественные отношения в области реализации жизни человека и обеспечении ее защиты со стороны государства. Право на жизнь в субъективном смысле - это естественная, неотъемлемая от личности, кроме случаев предусмотренных в законе, и гарантированная нормами внутреннего законодательства и международно-правовыми актами возможность защиты неприкосновенности жизни и свобода распоряжения ею.

Как видится, сущность конституционного права на жизнь выражается в юридически закрепленной и фактически обеспечиваемой охраной этого права государством, в предусмотренной законом возможности распоряжаться этим правом непосредственно самим человеком и, в исключительных случаях, государством. И при возникновении необходимости - обращаться в государственные органы за его защитой от любых противоправных посягательств [1, с. 53]. Помимо традиционных элементов содержания права на сохранение жизни, таких как: отказ от смертной казни, установление порядка применения огнестрельного оружия и нахождения его в гражданском обороте, М.Н. Малеина включает в него и право на сохранение человеческой индивидуальности, обусловленное, по ее мнению, достижениями современной медицины. Проблема, как полагает автор данной теории, касается лиц, подвергшихся операции коррекции биологического пола, трансплантации органов и т.д. В.М. Танаев «складывает» право на жизнь из трех блоков: собственно право на жизнь, право на риск и право на прекращение жизни (право на смерть) [2, с. 7]. Следует подчеркнуть, что вышеназванные права очень тесно связаны с правом на жизнь и представляют, по сути - право на достойное существование жизни, что, как видится, наиболее справедливо. Его трактовка первого блока очень широка и включает в себя: право на охрану здоровья и медицинскую помощь, право на благоприятную окружающую среду, право на достаточный жизненный уровень и право на защиту жизни.

Сама постановка вопроса по определению правового статуса указанных категорий лиц является современной и актуальной, однако, отнесение данной проблемы к проблеме права на жизнь, является спорным. Стоит согласиться с Н.В. Кальченко, которая считает, что «право на сохранение индивидуальности представляется, скорее неким конгломератом двух прав: права на признание правосубъектности и права на свободу и личную неприкосновенность — самостоятельных прав человека, закрепленных в международных и российских правовых актах» [3, с. 57]. Думается, что право личности на индивидуальность более верно рассматривать в качестве самостоятельного права. Так, проблема сохранения жизни людей связана с охраной их здоровья, получением ими, в случае необходимости, медицинской помощи. Стоит согласиться с имеющимся в литературе утверждением, что «целесообразно с точки зрения особенностей юридической регламентации медицинской помощи и ее взаимосвязи с правом на жизнь раздельно рассматривать:

- 1) право человека на охрану здоровья;
- 2) право человека на получение медицинской помощи» [4, с. 52].

Стоит подчеркнуть, что право на охрану здоровья является более широким юридическим понятием и не всегда связано с заболеванием. При этом под правом на охрану здоровья понимается «конституционно закрепленное право каждого человека на создание со стороны государства таких условий, при которых в максимальной степени возможна реализация социальных и экологических прав, юридических гарантий в сфере здравоохранения, получение бесплатной медико-социальной помощи в государственных и муниципальных учреждениях здравоохранения, а также иных факторов, способствующих охране и укреплению здоровья человека» [4, с. 60].

Под правом человека на получение медицинской помощи имеется в виду возможность в случае необходимости (болезнь, травма, или иное патологическое состояние) воспользоваться ресурсами системы здравоохранения, т.е. получить помощь со стороны медицинских работников.

Список литературы

1. *Малеина М.Н.* О праве на жизнь // Государство и право, 2012. № 2. С. 53-58.
 2. *Танаев В.М.* Право на смерть // Вестник Государственного Университета, Екатеринбург, 2016. № 1. С. 6-10.
 3. *Кальченко Н. И.* Право человека и гражданина на жизнь и его гарантии в РФ. Дисс. канд. юрид. наук. Волгоград, 2016. 257 с.
 4. *Стеценко С.Г.* Медицинское право. Особенная часть. М.: Проспект, 2009. 317 с.
-

СИСТЕМООБРАЗУЮЩАЯ РОЛЬ КОНСТИТУЦИИ РФ В ПРАВОВОМ ОБЕСПЕЧЕНИИ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПРОКУРАТУРЫ

Ульянов А.Ю.

Ульянов Александр Юрьевич – соискатель,
кафедра конституционного и международного права,
Юридический институт

Национальный исследовательский Томский государственный университет, г. Томск

Аннотация: прокуратура России в силу своего конституционно-правового статуса занимает особое место в системе государственных органов и обеспечивает выполнение комплекса задач, от эффективного решения которых зависит не только фактическое состояние законности и правопорядка, но и признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина, гарантированных Конституцией Российской Федерации.

Ключевые слова: Конституция, прокуратура, конституционализация прокурорской деятельности.

В Конституции Российской Федерации [1] провозглашено, что человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность государства. В целом ряде других своих норм действующая Конституция воспроизвела положения Всеобщей декларации прав человека [2] и международных пактов о правах человека [3], которые были сформулированы на основе положительного мирового опыта по обеспечению основополагающих прав и свобод человека и гражданина.

В действующем Федеральном законе «О прокуратуре Российской Федерации» [4] надзор за соблюдением прав и свобод человека и гражданина выделен в качестве самостоятельного направления функциональной деятельности прокуратуры, что является подтверждением важного значения ее правозащитной роли на современном этапе государственно-правового развития нашей страны.

Прокуратура Российской Федерации как конституционный орган, имеет в качестве своих целей обеспечение верховенства закона, единства и укрепления законности, защиты прав и свобод человека и гражданина, а также охраняемых законом интересов общества и государства (пункт 2 статьи 1 Закона о прокуратуре). Согласно статье 6 Модельного закона о прокуратуре государств – членов СНГ [5] постоянными приоритетами деятельности органов прокуратуры являются соблюдение прав и свобод человека и гражданина, укрепление основ государственности и конституционного строя, что придает им правовой характер на международном уровне и в полной мере отвечает потребностям Российской Федерации. Выделенные в Модельном законе о прокуратуре приоритетные направления прокурорской деятельности отчасти соответствуют задачам и направлениям, обозначенным в Федеральном законе «О прокуратуре Российской Федерации» (надзор за соблюдением прав и свобод человека и гражданина, защита охраняемых законом интересов общества и государства).

Приоритеты могут закрепляться в федеральном законодательстве (Конституции и федеральных законах), в международных правовых актах, являющихся частью правовой системы России, в решениях Конституционного Суда РФ, в ежегодных посланиях Президента РФ Федеральному Собранию, указах и распоряжениях Президента РФ и постановлениях и распоряжениях Правительства РФ (стратегиях, концепциях, национальных планах, программах развития и других политико-правовых документах), решениях Совета Безопасности, Государственного Совета, решениях постоянно действующих при Президенте РФ советов и комиссий; в

приказах Генерального прокурора РФ, решениях коллегий Генеральной прокуратуры РФ, в ежегодных докладах Генерального прокурора РФ о состоянии законности и правопорядка и о проделанной работе по их укреплению, а также в соответствующих постановлениях Совета Федерации по итогам заслушивания данных докладов.

Важной характеристикой системы приоритетов является оптимальность ее построения. Критерием оптимальности при этом служит соответствие этой системы целям и задачам, стоящим перед конкретным органом прокуратуры или всей прокурорской системой на конкретном этапе. Материалы научных исследований показывают, что правозащитный потенциал прокуратуры проявляется как в разноплановой деятельности по надзору за соблюдением конституционных прав и свобод человека и гражданина, так и в значительной профилактической направленности проводимых надзорных мероприятий в различных сферах общественных отношений [6]. Безусловно, главным приоритетом деятельности прокуратуры является приоритет прав и свобод человека, закрепленный в статье 2 Конституции РФ, от степени признания, соблюдения и эффективности защиты которого зависит состояние законности в целом [7].

Обеспечение единого конституционного правового пространства является важнейшим условием развития России как демократического федеративного правового государства, в котором признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина в соответствии с Конституцией Российской Федерации. В этом смысле особое значение в процессе конституционализации прокурорской деятельности приобретают решения Конституционного Суда Российской Федерации [8, 9]. Правовые позиции Конституционного Суда России, затрагивающие вопросы организации и деятельности прокуратуры, имеют как позитивно-ориентирующее, так конституционно-корректирующее значение, определяющее тенденции дальнейшего развития отраслевого законодательства, границы осуществления прокурорских полномочий и пределы прокурорского надзора [10]. Несомненно, что роль органов прокуратуры в исполнении решений органа конституционного контроля настолько же велика, сколь значительно влияние на деятельность прокуратуры и самих решений, что может рассматриваться в качестве самостоятельного аргумента в пользу законодательного закрепления специального полномочия по надзору за реализацией решений Конституционного Суда РФ.

Наряду с защитой конституционных прав и свобод человека и гражданина, прокуратура также нацелена защищать охраняемые законом интересы общества и государства. Базовыми документами в этой сфере, помимо Конституции Российской Федерации, являются утвержденные Президентом и Правительством Российской Федерации документы стратегического значения, в их числе: Стратегия национальной безопасности Российской Федерации, Концепция общественной безопасности Российской Федерации, Стратегия государственной национальной политики Российской Федерации на период до 2025 года, Концепция государственной миграционной политики Российской Федерации на период до 2025 года, Стратегия противодействия экстремизму в Российской Федерации до 2025 года, Концепция внешней политики Российской Федерации, Военная доктрина Российской Федерации, Основы государственной политики Российской Федерации по военному строительству, План строительства Вооруженных Сил, План обороны Российской Федерации, Экологическая доктрина Российской Федерации, Доктрина продовольственной безопасности Российской Федерации, Водная стратегия Российской Федерации на период до 2020 года, Климатическая доктрина Российской Федерации, Энергетическая стратегия России на период до 2030 года, Транспортная стратегия Российской Федерации на период до 2030 года и другие.

При сопоставительном анализе, например, положений Стратегии национальной безопасности¹ с основополагающими нормами Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» нетрудно заметить практически полное совпадение содержания национальной безопасности с целями и задачами прокуратуры, ее функциями посредством их обеспечения через общеправовые категории законности и правопорядка. В Стратегии на макроуровне определены основные объекты во внутриполитической, экономической, социальной сферах, в сфере науки и образования, в международной, духовной, информационной, военной, оборонно-промышленной и экологической сферах, а также в сфере общественной безопасности. Практически во всех вышеназванных сферах правовых отношений применительно к любому виду или иерархическому уровню органов власти действуют в соответствии со своими задачами органы прокуратуры, когда цели обеспечения национальной безопасности достигаются посредством обеспечения законности и правопорядка.

Как показывает анализ, адекватность деятельности прокуратуры в сфере экономики определяется ее направленностью на обеспечение законности в ключевых составляющих современной стратегии экономической безопасности, в т.ч. в бюджетной, налоговой, кредитно-банковской, топливно-энергетической, агропромышленной, транспортной сферах. Нарастание экологических угроз привело к формированию понятия «экологическая безопасность», обеспечение которой становится предметом постоянной приоритетной деятельности многих структур, включая органы прокуратуры в целях обеспечения сбалансированности интересов личности, общества и государства, достижение которой определяет содержание и сущность национальной безопасности в сфере экологии.

На совместных заседаниях коллегий, совещаниях с уполномоченными органами власти, прошедших в городах Улан-Удэ, Салехарде и Хабаровске, Генеральной прокуратурой выработаны дополнительные меры по улучшению ситуации в сфере защиты лесов, недр, животного мира и водных биоресурсов. Впервые была затронута такая важная тема, как состояние законности в сфере охраны окружающей среды в Арктической зоне России [11]. По итогам всех надзорных мероприятий в адрес Президента страны и Правительства направлены законодательные предложения об ужесточении административного и уголовного наказания для браконьеров, конфискации их транспортных средств, а также касающиеся оценки стоимости незаконно добытых животных и биоресурсов для расчёта ущерба. По инициативе органов прокуратуры Министерством природы и подведомственными ему учреждениями разработаны и утверждены положения о тысяче особо охраняемых природных территорий федерального, регионального и местного значения, закреплены их границы². Для повышения эффективности этой работы приказом Генерального прокурора Российской Федерации в 2017 году, который был объявлен Годом экологии в России, созданы две природоохранные прокуратуры на правах субъектов. В зоне их ответственности находятся уникальные территории Прибайкалья и реки Амур, раскинувшиеся на 1,5 млн квадратных километров.

Как видим, стратегические направления деятельности органов прокуратуры Российской Федерации неразрывно связаны с обеспечением прав и свобод человека гражданина, конституционного порядка функционирования государства, поддержанием национальной безопасности нашей страны. Выступая на расширенном заседании коллегии Генеральной прокуратуры Российской Федерации в марте 2016

¹ Стратегия национальной безопасности Российской Федерации: утверждена Указом Президента Российской Федерации от 31 декабря 2015 г. № 683 // Официальный интернет-портал правовой информации (<http://www.pravo.gov.ru>). 2015. 31 декабря.

² Выступление Генерального прокурора Российской Федерации Юрия Чайки на расширенном заседании коллегии Генеральной прокуратуры Российской Федерации 14.07.2017. [Электронный ресурс]. URL: <http://www.kremlin.ru/events/president/news/54035>.

года, Президент России Владимир Путин отметил, что надзор за обеспечением конституционных прав и свобод человека и гражданина остаётся приоритетным направлением деятельности прокуратуры. Именно на эту сферу ежегодно приходится свыше 60 процентов всех нарушений закона¹.

Здесь будет не лишним заметить, что конституционное назначение российской прокуратуры (которое рассматривается нами в качестве одного из аспектов конституционализации прокурорской системы) в первую очередь состоит в обеспечении и защите конституционных прав и свобод человека и гражданина, из чего собственно и вытекает правозащитная функция прокуратуры [12]. Сегодня, как никогда важно, руководствоваться этими ориентирами в практической деятельности, для того, чтобы исключить факты формализма (прокурорского реагирования по малозначительным поводам) и бюрократизма, особенно выраженного в ведомственной переписке, не имеющей практической пользы, направлении заданий и запросов без учета особенностей конкретных территорий; избежать излишней детализации приоритетов прокурорской деятельности, которая также выражается в появлении новых форм ведомственной отчетности² и влечет за собой подмену органов контроля при осуществлении прокурорского надзора, а также искусственное наращивание показателей работы.

Список литературы

1. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 года; с учетом поправок, внесенных Законами Российской Федерации о поправках к Конституции Российской Федерации от 30 декабря 2008 г. № 6-ФКЗ, от 30 декабря 2008 г. № 7-ФКЗ, от 5 февраля 2014 г. № 2-ФКЗ, Федеральным конституционным законом от 21 марта 2014 г. № 6-ФКЗ // Официальный интернет-портал правовой информации (www.pravo.gov.ru), 2014. 11 апреля.
2. Всеобщая декларация прав человека: принята резолюцией 217 А (III) Генеральной Ассамблеи ООН 10 декабря 1948 г.
3. Международный пакт о гражданских и политических правах (Нью-Йорк, 16 декабря 1966 г.) См. также Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (Нью-Йорк, 19 декабря 1966 г.); Факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах (принят и открыт для подписания, ратификации и присоединения резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи ООН от 16 декабря 1966 г.); Второй Факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах, направленный на отмену смертной казни (принят и открыт для подписания на 82-ом пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН 15 декабря 1989 г.)
4. О прокуратуре Российской Федерации: Федеральный закон от 17 января 1992 № 2202-1 // СЗ РФ, 1995. № 47. Ст. 4472.

¹ Выступление Президента Российской Федерации В.В. Путина на расширенном заседании коллегии Генеральной прокуратуры Российской Федерации 23.03.2016. [Электронный ресурс]. URL: <http://kremlin.ru/events/president/news/51553>.

² К примеру, в 2017 году приказами Генерального прокурора Российской Федерации введены в действие отчеты о надзоре в сфере защиты водных биологических ресурсов, рыболовства и аквакультуры, надзоре в сфере легализации преступных доходов. Всего на конец 2018 года действовало более 20 форм ведомственной отчетности.

5. Модельный закон о прокуратуре: принят в г. Санкт-Петербурге 16.11.2006 Постановлением 27-6 на 27 пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств-участников СНГ] // Информационный бюллетень. Межпарламентская Ассамблея государств-участников Содружества Независимых Государств, 2007. № 39 (часть 1).
6. Законность: состояние и тенденции в 2010 – 2014 гг. Деятельность прокуратуры по ее обеспечению: науч. докл. / под общ. ред. О.С. Капинус. М.: Акад. Ген. прокуратуры Рос. Федерации, 2015. 406 с.
7. *Ульянов А.Ю.* Конституционализация института прокуратуры как закономерный этап развития российской государственности // Вестник Томского государственного университета. Право. 2016. № 3. С. 90-99.
8. *Ульянов А.Ю.* Роль органов прокуратуры в исполнении решений Конституционного Суда России // Законность, 2017. № 4. С. 21-24
9. *Соколов Т.В.* Влияние Конституционного Суда Российской Федерации на сферу уголовной юстиции: современные средства и перспективы развития // Российский следователь, 2014. № 9. С. 26-29.
10. *Бондарь Н.С., Джагарян А.А.* Конституционализация прокурорского надзора в Российской Федерации: проблемы теории и практики // Конституционное и муниципальное право, 2015. № 5. С. 14.
11. *Николаева О.Б.* // Проблемы взаимодействия органов прокуратуры с органами государственной власти, органами местного самоуправления контрольно-надзорными органами и общественными организациями в сфере охраны недр в арктической зоне Российской Федерации // Отечественная юриспруденция, 2018. № 4 (29). С. 73-75.
12. *Ульянов А.Ю.* Конституционное назначение и функции прокуратуры // Российская юстиция, 2018. № 3. С. 5-7.

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

КИБЕРСПОРТ: ПРАВО И БИЗНЕС

Сутырина Е.В.

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

Аннотация: *данная статья посвящена исследованию института киберспорта с позиции права и коммерции. Автором приведены основные экономические результаты рынка киберспорта в последние годы. Проанализированы крупнейшие субъекты экономической системы киберспорта. Показана структура доходов киберспортивных организаций и киберспортсменов в России и за рубежом. Изучены основные аспекты современного состояния развития законодательной базы киберспорта, особый акцент сделан на тех сферах, которые, по мнению экспертов, остро нуждаются в правовом регулировании. Особый акцент сделан на новом «игроке» рынка киберспорта – спортивно-правовых консалтинговых агентствах, которые, по мнению автора, способны оптимизировать реализацию и применение «классических» правовых норм и положений в контексте киберспортивной индустрии и в отношении ее основных участников.*

Ключевые слова: *киберспорт, правовое регулирование, профессиональный киберспортсмен, киберспортивная организация, турнир, спонсорство, призы.*

Введение. Киберспорт, или компьютерный спорт, в широком смысле понимается как соревнования в виртуальном пространстве, моделируемое компьютерными технологиями, в частности видеоиграми. Своё современное название «киберспорт» как распространяющееся соревновательное движение, получило в 1999 г. во время пресс-релиза создания Ассоциации онлайн-игроков (Online Gamers Association) [22]. В том же году один из европейских игроков сравнил киберспорт с традиционными видами спорта и был прав. В течение последних практически двух десятилетий, киберспорт был признан официальным видом спорта во многих странах мира. Наша страна стала фактически первым государством, где киберспорт был поставлен в ранг официальных видов спорта, 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.

К настоящему времени киберспорт стал не только одним из наиболее популярных спортивных направлений и крупнейших индустрий развлечения, но и мощным, набирающим обороты бизнес-сектором. Так, общая выручка компаний, работающих в сфере киберспорта по всему миру, в 2017 г. выросла на 33%, до 655 млн долл., в 2018 г. она будет расти еще быстрее, и к концу года увеличится на 38,2%, до 906 млн долл., а в 2021 г. превысит 1,6 млрд. долл. Самые большие в мире киберспортивные рынки в Северной Америке (прогноз в 2018 году - 345 млн долл.), Китае (164 млн долл.), Южной Корее [8]. Касаемо нашей страны, в 2017 г. она стала лидером по объему выручки (около 38 млн долл.) на рынке киберспорта среди исследованных европейских стран. По итогам 2018 г. ожидают рост на 18%, до 45 млн долл., в 2019 г. - почти до 53 млн [20]. Все же, невзирая на столь

активное развитие киберспорта как экономического института, его правовое поле по-прежнему нуждается в тщательной разработке.

Субъекты экосистемы профессионального киберспорта. Одними из ключевых игроков рынка киберспорта являются компании по производству компьютерных игр, некоторые из которых сегодня признаны официальными дисциплинами (на сегодняшний день главными официально признанными считаются такие дисциплины, как Dota 2, Counter-Strike: Global Offensive, FIFA 17, World of Tanks и др.) на киберспортивных турнирах. По данным аналитического агентства Newzoo (Newzoo's 2017 Global Games Market Report), за последние пять лет доходы от продаж игр в мире увеличились на 56%, или на 70 млрд. долл., достигнув рекордной отметки в 109 млрд. долл. по итогам 2017 г. Согласно прогнозам, к 2020 г. капитализация мирового рынка видеоигр составит 128,5 млрд долл. (+15,2% к уровню этого года) [9]. В плане монетизации самыми успешными проектами являются League of Legends, Dungeon Fighter Online, Crossfire, франшизы FIFA и GTA. Сейчас in-game покупки приносят издателям менее половины выручки, однако в 2019 г. их доля достигнет 52%, прогнозируют аналитики [18]. Стоит отметить, что до сих пор на рассмотрении, находясь такие виды дисциплин, как шутеры и файтинги, - их введение в статус официальных дисциплин также будут способствовать росту доходов производителей игр, равно как и других субъектов экосистемы киберспорта [16].

Разработчики видеоигр получают непосредственную выгоду, в частности, в той связи, что они владеют киберспортивными лигами – это приносит им доход от продажи билетов, мерчендайзинга, публикаций материалов в СМИ, рекламы и спонсорства. А также косвенную – у киберспорта становится все больше поклонников, что помогает увеличивать продажи. Так, например, Tencent Holdings владеет Riot Games, чья «Лига легенд» является одной из самых популярных компьютерных игр в мире, а также League of Legends Championship Series – профессиональной киберспортивной лиги. Tencent считается основным холдингом в данной сфере, поскольку он очень популярен в Китае, где компания и была основана. Китай имеет самую большую базу геймеров в мире – около 442 млн долл. по состоянию на 2017 г., при этом уровень вовлеченности интернет-пользователей оценивается в 57% (по данным CNNIC). На Китай приходится третья часть от общего дохода всемирной игровой индустрии; Tencent заключила договор с Disney, по которому развлекательный портал получает право создать специализированный стриминговый сервис для трансляции League of Legends вплоть до 2023 г. Кроме того, Tencent планирует запустить в Китае телевизионный канал, который будет освещать события киберспорта [23].

Особое место в экосистеме киберспорта занимают телеканалы и компании-платформы. Так, например, по оценке PayPal и SuperData, в 2017 г. число зрителей киберспортивных событий в России составило 3,7 млн чел., в 2018 г. этот показатель вырастет до 4,1 млн чел., а в 2019 г. достигнет 4,9 млн. В РФ киберспортивные соревнования несколько раз показывал телеканал «2x2». Еще один пример: Twitch – самая популярная платформа для просмотра киберспортивных соревнований. Ежедневная аудитория сервиса за январь составила 962 тыс. человек. По данным Mintel, этот показатель намного выше, чем у двух крупнейших телевизионных каналов: в 2017 г. за сутки к MSNBC подключилось 885 тыс. человек, а к CNN – 783 тыс. человек. В целом, по прогнозам, глобальная выручка от продажи медиаправ на киберспортивные соревнования в 2018 г., составит 160,7 млн долл. и покажет колоссальный рост - 72%. Одновременно с этим, аудитория киберспортивных мероприятий во всем мире вырастет на 13,5% и до 380 млн человек [7].

В целом, как отметили эксперты в компании SuperData, которые оценили структуру мирового рынка киберспорта, - 74% доходов от соревнований составляют реклама и спонсорство (661 млн долл. в 2016 г.), призовые фонды соревнований – 78 млн долл., букмекеры – 59 млн долл., турниры любителей – 40 млн долл., билеты – 34

млн долл., сувениры – 19 млн долл. [10]. Кроме того, целесообразно говорить о такой статье дохода как продажа прав, которая составляет порядка 15% от всех доходов рынка киберспорта.

Стоит отметить, что ключевым драйвером роста киберспортивной отрасли стали инвестиции в сферу брендов. Сюда входят как раз права на трансляцию состязаний, реклама и спонсорская поддержка. Так, например, в 2017 году из 655 млн долл. общих доходов 468 млн долл. (60%) пришлось на инвестиции брендов [15]. По прогнозам Newzoo, в 2018 году 40% всей выручки киберспортивной сферы в мире придется именно на вложения спонсоров - 359,4 млн. долл., а доходы от рекламы составят 173,8 млн.долл. Раньше спонсорами в этой сфере были в основном производители оборудования: Acer, Asus, Intel и HP другие. Впоследствии стали подтягиваться представители отдаленных отраслей. Это, например, Mercedes-Benz, MediaMarkt, Visa, Qiwi, PepsiCo. В том числе киберспортивные соревнования поддерживает сеть фастфуда KFC.

Безусловно, приведенный перечень субъектов экосистемы киберспорта отнюдь не исчерпывающий, - также особую роль играют букмекерские конторы, стрейминговые платформы и пр., - однако, с нашей точки зрения, составляет базис формирования финансовой инфраструктуры киберспорта как бизнес-сектора.

Доход киберспортивных организаций и киберспортсменов. Заработок в киберспорте зависит от дисциплины, выбранной спортсменом. В настоящее время наиболее высокооплачиваемыми являются: Dota 2, CS GO, World of Tanks, League of Legends. Кроме этого, заработки в киберспорте также зависят от команды, за которую выступает спортсмен. Здесь наблюдается прямая взаимосвязь. Например, игроки команды Astralis, принимающей участие в соревнованиях по CS GO, говорили, что они получают в месяц по 9 тыс. долл., причем в данную сумму не входят призовые и деньги, поступающие от рекламных контрактов. Однако, в данном случае мы говорим об одной из наиболее сильных команд, выступающих в топ-3 высокооплачиваемых дисциплин [21]. В России начинающие и средние киберспортсмены зарабатывают 30–80 тыс. рублей в месяц. Удачливые игроки за трехмесячный игровой сезон могут получить 400-700 тыс. рублей. Самые лучшие киберспортсмены СНГ могут дотянуться до планки 400-600 тыс. рублей в месяц [8].

Что касается владельцев киберспортивных команд, около 70% их дохода составляют спонсорские контракты. Оставшиеся 30% поровну делятся между долей от призовых и долей от продаж игровых предметов. Около 80-90% призовых остается у игроков. В 2017 г., например, Virtus.pro заработали больше 2 млн. долл. призовых, из них организация получила немного. Также существует мерчандайзинг. Самый популярный товар — это реплики игровых маек команды. Их продается около 10 тыс. штук в год, остальные артикулы — по несколько тысяч. А по данным РБК, из призовых денег в команду попадает лишь около 10% выигранных на турнире средств [13]. Эта статья доходов в киберспорте не имеет на данный момент никакой юридической базы и описывается во внутриорганизационных договорах как премии. Таким образом, доход киберспортсмена – это заработная плата, установленная трудовым договором с учредителем киберспортивной организации, доля от призового фонда и гонорар по спонсорским контрактам.

Если речь идет о киберспортивных организациях, то средства, формирующие призовой фонд и прибыль компании состоят преимущественно из дохода, полученного за счет рекламных контактов, что составляет 90%. Остальное – это вложения самого учредителя. Так как киберспортивная организация – это коммерческое предприятие, заинтересованное в получении прибыли, то, соответственно не вся сумма призового фонда, полученная организацией, является доходом команды. В разных дисциплинах компании осуществляют распределение средств по-разному: например, в Lol, организация забирает себе до 70% призового фонда, а в Dota 2 – не менее 80% идет игрокам [19]. Подобная ситуация обостряет

одну из наиболее актуальных проблем современного права – призовые средства, система их распределения членам киберкоманды и особенности их регулирования с точки зрения трудового и налогового права.

В целом, заработная плата спортсмена состоит из выплат по контракту, премии в случае выигрыша турнира, доходов от рекламных контрактов и выплат, формируемых за счет общения с аудиторией фанатов [11]. Популярный игрок может в год зарабатывать на YouTube или Twitch до 50 тыс. долл., а то и больше. CS:GO является дисциплиной с самыми крупными пожертвованиями от зрителей и фанатов игрокам. Бывали случаи, когда человеку в прямом эфире присылали 10 тыс. долл. [14].

Специфика правового регулирования киберспорта. Окончательно киберспорт в нашей стране был признан в 2016 г., однако решение о включении его в список официальных видов спорта было принято 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. Особо важным событием стала публикация Минспортом приказа о наделении Общероссийской общественной организации «Федерация компьютерного спорта России» правами и обязанностями общероссийской спортивной федерации по виду спорта «Компьютерный спорт» [3].

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.

Невзирая на инновационность такого спортивного течения, как киберспорт, его терминология уже имплементируется в различные нормативно-правовые акты, что свидетельствует о принятии киберспорта как правовой категории. Так, в Постановлении Правительства РФ от 30.12.2015 № 1493 «О государственной программе «Патриотическое воспитание граждан Российской Федерации на 2016-2020 годы» киберспорт включен в спектр мероприятий, направленных «на повышение эффективности воспитательного процесса среди допризывной молодежи, воспитанников детских и молодежных общественных военно-патриотических объединений, суворовских, нахимовских, кадетских образовательных организаций» [2]; в ряде Заключений Палаты по патентным спорам (например, Заключение Палаты по патентным спорам от 29.11.2011 «О прекращении делопроизводства по заявлению о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака» [6], Заключение Палаты по патентным спорам от 04.12.2007 «Об оставлении в силе решения экспертизы» [5]); в ряде региональных НПА (Постановление главы городского округа Троицк МО от 14.11.2008 № 1059 «Об утверждении Перечня муниципальных услуг в сфере молодежной политики, предоставляемых населению города Троицка», Постановление Губернатора МО от 31.08.2018 N 389-ПГ «О присуждении ежегодных премий Губернатора Московской области «Наше Подмосковье» в 2018 году» [4]); в ряде материалов судебной практики (Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 04.07.2018 № 09АП-24767/2018 по делу № А40-193549/17, Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 22.02.2018 № 09АП-912/2018 по делу № А40-153705/17)). Таким образом, можно считать достаточно нормативно-правовых актов, в которых существуют те или иные нормы регулирования предмета киберспорта, и эта база будет пополняться.

Безусловно, признание киберспорта официальным видом спорта влечет за собой правовые последствия. Как уже говорилось ранее, основным нормативно-правовым актом, регулирующим киберспорт является Федеральный закон «О физической культуре и спорте в РФ». Однако, не менее актуальным становится вопрос, например,

предотвращения употребления допинга и наложение ответственности за применение стимуляторов. Известно, что практически на всех крупных турнирах по киберспорту давно присутствует допинг-контроль и тот факт, что деятельностью в данном направлении занялась ФКС России – это, безусловно, положительный аспект, т.к. в любых соревновательных дисциплинах ПАВ, стимуляторы и т.п., улучшающие показатели спортсменов, снижают ценность результатов упорных тренировок, и киберспорт не является исключением. Исходя из этого, целесообразна актуализация нормативно-правовой базы, особенно, в данном направлении.

Кроме того, под вопросом остаются и некоторые аспекты авторского права и интеллектуальной собственности. Как отметил доцент СПбГУ и советник юридической фирмы В. Архипов, результаты интеллектуальной деятельности, в т.ч. аудио- и видеоматериалы компьютерных игр, охраняются правом интеллектуальной собственности. Соответственно, их использование возможно только с согласия правообладателя. Одновременно с этим, действующим правилам киберспорта, видеоигры приравниваются к спортивному инвентарю, но при этом их использование подразумевает подписание лицензионных соглашений [12]. Данная проблема, безусловно, может служить источником новых precedентов в судебной практике.

Также, с расчетом на стремительное развитие технологий, юристы не могут обойти стороной и вопросы пересечения реальности и виртуального пространства. На примере популярной игры Pokemon Go эксперты показывают, какие права могут быть нарушены во время игры на территории, у которой есть собственник. «Нарушение права собственника состоит не в незаконном проникновении на его территорию, а в несогласованном размещении на ее виртуальной репрезентации виртуального объекта с геолокационной меткой, которая увязывает такой виртуальный объект с конкретным имуществом», — подчеркнул В. Архипов. В контексте проблемы виртуальности как правовой категории, эксперт затронул и тему проверки принадлежности аккаунта конкретному человеку. Было отмечено, что определение подлинности аккаунта осложняется таким явлением, как «boosting», т.е. улучшение своего рейтинга в игре в обход правил. У многих киберспортивных организаций он является квалификационным условием участия в соревнованиях [12]. Таким образом, если игрок нечестно поднимает рейтинг, чтобы принять участие в турнире, он нарушает не только правила этики, но и ряд правовых норм.

В той связи, что индустрия компьютерных игр активно развивается не только в мире, но и в России, создавая спрос на юридические услуги с целью адаптации действующих правовых норм к виртуальной экономике, а значит возникла новая перспективная ниша для российского юридического бизнеса – спортивно-правовой консалтинг. К сожалению статистики, по таким организациям пока нет, однако, мы нашли несколько сайтов, информация на которых четко дает понять направленность деятельности таких компаний. Итак, основными получателями услуг являются киберспортивные организации и киберспортсмены. В первом случае клубы могут попросить помощи квалифицированных юристов с целью разрешения судебных споров, обжалования судебных решений или решений, принятых организаторами турниров, Федерацией компьютерного спорта и других субъектов института киберспорта. Во втором случае – киберспортсмены могут обратиться за помощью в поиске киберспортивной организации (клуба), в вопросах оформления трудовых отношений с оной, а также в решении проблем, связанных с последствиями неверно составленного контракта (заработная плата, штрафы, компенсации, увольнение, нарушение прав и т.п.). Также, в ведении спортивно-правовых консалтинговых агентств: подготовка документов признания спортивных дисциплин разработка нормативных документов для спортивных федераций и лиг, работа в юрисдикционных органах спортивных организаций и т.п. [17].

Заключение. В целом, можно констатировать очевидный факт – киберспорт как бизнес-направление, как индустрия развлечений формируется быстрее и активнее,

чем киберспорт как спортивное направление, в классическом понимании данного термина, или чем киберспорт, как правовой институт. Весьма положительным аспектом является появление спортивно-правовых консалтинговых агентств, которые в той или иной мере могут обеспечивать более эффективное применение классических правовых норм и положений в контексте киберспорта как спортивного направления и бизнес-сектора. Все же, правовое поле киберспорта должно развиваться и актуализироваться, с нашей точки зрения, более активно.

Список литературы

1. Федеральный закон от 04.12.2007 № 329-ФЗ (ред. от 05.12.2017) «О физической культуре и спорте в Российской Федерации» // «Собрание законодательства РФ», 10.12.2007, № 50. Ст. 6242.
2. Постановление Правительства РФ от 30.12.2015 № 1493 (ред. от 13.10.2017) «О государственной программе «Патриотическое воспитание граждан Российской Федерации на 2016 - 2020 годы» // Собрание законодательства РФ, 11.01.2016. № 2 (часть I). Ст. 368.
3. 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».
4. Постановление Губернатора МО от 31.08.2018 № 389-ПГ «О присуждении ежегодных премий Губернатора Московской области «Наше Подмосковье» в 2018 году» (вместе со «Списком лауреатов ежегодной премии Губернатора Московской области «Наше Подмосковье» в 2018 году») // Официальный Интернет-портал Правительства Московской области. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.mosreg.ru/> (дата обращения: 04.09.2018).
5. Заключение Палаты по патентным спорам от 04.12.2007 (Приложение к решению Роспатента от 31.01.2008 по заявке № 2005710397/50) «Об оставлении в силе решения экспертизы» // Просмотр из СИС «КонсультантПлюс».
6. Заключение Палаты по патентным спорам от 29.11.2011 (Приложение к решению Роспатента от 31.01.2012 по заявке № 2001716401) «О прекращении делопроизводства по заявлению о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака» // Просмотр из СИС «КонсультантПлюс».
7. Глобальная выручка от киберспорта вырастет до 1 млрд долларов в 2018 году. 22.02.2018 // Портал «Image». [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://image.kz/oldnews/globalnaya-vyruchka-ot-kibersporta-sostavit-pochti-1-mlrd-dollarov-v-2018-godu/> (дата обращения: 07.02.2019).
8. Денежный киберспорт. Зачем крупные инвесторы вкладываются в индустрию виртуальных развлечений. 23.05.2018 // Деловой Петербург. [Электронный ресурс]. Режим доступа: https://www.dp.ru/a/2018/05/23/Denezhniy_kybersport/ (дата обращения: 07.02.2019).
9. Доходы компаний, специализирующихся на разработке и продаже видеоигр, составляют миллиарды долларов. 23.02.2018 // Forbes. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.forbes.ru/tehnologii/357631-sereznye-zabavy-pochemu-videoigry-stanovyatsya-populyarnee-kino/> (дата обращения: 07.02.2019).
10. *Кучер Егор*: Игры на новый лад: Киберспорт в России резко набирает популярность. 20.10.2018 // Новый рубеж. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://rubezh.org/tribuna/igry-na-novyy-lad-kibersport-v-rossii-rezko-nabiraet-populjarnost/> (дата обращения: 07.02.2019).
11. Как зарабатывают на киберспорте. 12.11.2016 // Портал «Gameclub». [Электронный ресурс]: Режим доступа: <https://gamegab.me/articles/cybersport-news/zarabotok-na-cybersporte/> (дата обращения: 07.02.2019).

12. Как киберспорт подчиняется российскому законодательству? 22.05.2018 // Портал «Regnum». URL: <https://regnum.ru/news/2418790.html/> (дата обращения: 07.02.2019).
 13. Киберспорт в России официально признали видом спорта. 08.06.2016 // РБК. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.rbc.ru/rbcfreenews/57580f149a7947bf3ee4c328/> (дата обращения: 07.02.2019).
 14. Киберспорт как бизнес: можно ли заработать на видеоиграх? 10.09.2015 // Портал «Rusbase». [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://rb.ru/opinion/cybersport-business/> (дата обращения: 07.02.2019).
 15. *Новиков А.* Мировой рынок киберспорта за год вырос на 33%. 22.02.2018 // Портал «App to Top». [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://app2top.ru/industry/mirovoj-gy-nok-kibersporta-za-god-vy-ros-na-33-115711.html/> (дата обращения: 07.02.2019).
 16. Общественная палата РФ порекомендовала министерству спорта рассмотреть шутеры и файтинги в качестве новых киберспортивных дисциплин. 29.11.2017 // «Комсомольская правда». [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://www.spb.kp.ru/daily/26763/3794912/> (дата обращения: 07.02.2019).
 17. Официальный сайт спортивно-правового консалтингового агентства. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://sport-in-law.com/> (дата обращения: 07.02.2019).
 18. Путь от «дикого запада» до мейнстрима: тренды и оценки рынка киберспорта от Goldman Sachs. 23.10.2018 // Sostav. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://www.sostav.ru/publication/bolshoj-kibersport-put-ot-dikogo-zapada-domejnstrima-34024.html/> (дата обращения: 07.02.2019).
 19. *Романов С.* Киберспорт как бизнес: можно ли заработать на видеоиграх? 10.09.2015 // Портал «Rusbase». [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://rb.ru/opinion/cybersport-business/> (дата обращения: 07.02.2019).
 20. Россия вернула европейское лидерство по объему рынка киберспорта. 14.03.2018 // РБК. [Электронный ресурс]. Режим доступа: https://www.rbc.ru/technology_and_media/14/03/2018/5aa7add19a79472d8a538579/ (дата обращения: 07.02.2019).
 21. Сколько зарабатывают киберспортсмены в месяц, 2018. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://zarplatyinfo.ru/v-internete/skolko-zarabatyvayut-kibersportsmeny-v-mesyac.html> (дата обращения: 22.10.2018).
 22. *Сутырина Е.В.* Правое регулирование деятельности профессионального киберспортсмена // *Universum: экономика и юриспруденция*, 2017. № 12 (45). С. 24-31.
 23. Топ-9 акций для получения дохода от киберспорта. 01.08.2018 // Журнал о финансовых рынках «Financial One». [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://fomag.ru/news/top-9-aktsiy-dlya-polucheniya-dokhoda-ot-kibersporta/> (дата обращения: 07.02.2019).
-

ОРГАН ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА: ПОНЯТИЕ, ПРИЗНАКИ, ФУНКЦИИ

Примак К.В.

*Примак Кристина Валерьевна – магистрант,
кафедра гражданского права и процесса,
Дальневосточный федеральный университет, г. Владивосток*

Аннотация: данная статья посвящена анализу проблемы определения органа юридического лица. Поднимаются вопросы правовой природы органа юридического лица, его понятия и признаков. В статье приводятся взгляды по этим вопросам российских цивилистов, авторов советского и постсоветского периодов. Выделяются признаки органа юридического лица и на основе этих признаков предлагается формулировка понятия «орган юридического лица».

Ключевые слова: орган юридического лица, природа органа юридического лица, представитель, признаки органа юридического лица.

Стремительное развитие корпоративного законодательства в Российской Федерации объясняется рядом причин, главная из которых - усложнение взаимосвязей между хозяйствующими субъектами и поиски новых путей развития страны. Перед законодателем все чаще ставятся задачи разработки и введения адекватного и эффективного нормативно-правового регулирования экономических отношений.

Большинство юридических лиц приобретает гражданские права и принимает на себя гражданские обязанности через свои органы.

В своем определении органа юридического лица С.Д. Могилевский подчеркивает и его природу, и составляющие элементы, а именно: «Орган юридического лица - это некая организационно оформленная часть юридического лица, представленная либо одним, либо несколькими физическими лицами, образуемая в соответствии с порядком, определенным законом и учредительными документами, обладающая определенными полномочиями, реализация которых осуществляется в пределах собственной компетенции, которая посредством принятия специальных правовых актов, виды которых определяются законодательством, реализует волю юридического лица»¹.

По порядку создания органы разделяются на: органы избираемые, назначаемые и формируемые посредством участия. Также в доктрине органы классифицируются по составу - единоличные и коллегиальные, по формам деятельности - постоянные и временные.

К постоянным относится только один орган - это общее собрание участников (или съезд). Все остальные органы формируются на определенный или неопределенный срок. К названной классификации отдельные ученые добавляют разделение органов юридического лица по таким критериям, как место в иерархии органов (руководящие, исполнительные и иные), по периодичности деятельности (регулярно функционирующие и функционирующие с определенной периодичностью), по выполняемым функциям (общие, специальные и вспомогательные). Автор последней классификации С.Д. Могилевский не относит вспомогательные органы к органам юридического лица, но почему-то выделяет их в общей классификации органов: «Они не являются в полной мере органами самого общества, но существуют как бы внутри этих органов, обеспечивая их деятельность»².

¹ Могилевский С.Д. Органы управления хозяйственными обществами. Правовой аспект. М., 2011. С. 122.

² Могилевский С.Д. Указ. соч. С. 123.

К вспомогательным органам, чья деятельность не направлена на управление юридическим лицом, но влияет на принятие управленческих решений как внутреннего, так и внешнего характера, следует отнести и те комиссии (комитеты), которые создаются во многих некоммерческих организациях. В творческих союзах, существующих в форме общественных организаций, создаются такие комиссии, как выставочная, комиссия по творческим мастерским, комиссия по творческому наследию и т.п. В компетенцию этих комиссий входит реализация тех функций, которые определяются целями и задачами общественных объединений.

Самый большой объем полномочий согласно законодательству сосредоточен у высшего органа управления юридического лица. Высшим органом управления является общее собрание членов юридического лица.

Общее собрание как высший в иерархии орган управления состоит из всех участников юридического лица, обладающих максимальным объемом прав. Тот факт, что в отдельных случаях новые члены юридического лица не могут самостоятельно реализовать своих прав, не изменяет общего положения.¹

Исходя из задачи юридического лица и положения общего собрания (съезда) участников как высшего органа управления, логично предположить, что именно этот орган может перераспределять полномочия между органами юридического лица в пределах, установленных законом и учредительными документами, именно он является последней инстанцией, если ни один из органов не может принять решение по объективным или субъективным причинам.

Исходя из смысла существования высшего органа управления юридического лица, безусловно, он правомочен решать любые вопросы, касающиеся деятельности юридического лица. Эти вопросы могут входить в компетенцию других органов управления, но если по каким-либо причинам те не могут принять по ним решение, тогда решение принимает высший орган управления. В противном случае деятельность юридического лица может быть парализована, а смысл существования утрачен. При таком подходе компетенция высшего органа юридического лица ограничивается только правоспособностью юридического лица, установленной законом и учредительными документами.

Высший орган управления юридического лица - общее собрание не является постоянно действующим органом, поскольку в его полномочия не входит представлять юридическое лицо в гражданском обороте. Компетенция общего собрания (съезда) позволяет ему собираться периодически. Периодичность созыва общего собрания законодательство устанавливает очень широко, определяя только обязательное проведение общего собрания, подводящего итоги прошедшего года.

Действующее российское законодательство предоставляет возможность предусмотреть в учредительных документах как двухзвенную структуру органов управления, так и трехзвенную. Учредители вправе, а в некоторых случаях и обязаны, избрать трехзвенную структуру органов управления юридического лица. В трехзвенной структуре формируется специальный орган управления, который не является высшим органом управления, но и не имеет статуса исполнительного органа (ст. 65.3 ГК). Совет директоров (совет общества) или, как его еще называют, наблюдательный совет занимает в структуре органов управления промежуточное положение между общим собранием, как высшим органом управления, и исполнительным органом. Создание совета директоров для коммерческих юридических лиц обязательно, только если количество участников общества превышает установленное законодательством число.

В современной правовой действительности полномочия совета директоров выходят далеко за рамки контроля деятельности исполнительного органа. Совет

¹ Юридические лица в российском гражданском праве: монография: в 3 т. Т.1. / отв. ред. А.В. Габов. М., 2015. С. 178.

директоров приобрел и функции органа управления. «Совет директоров (наблюдательный совет) общества относится к органам управления общей компетенции и осуществляет общее руководство деятельностью общества в период между собраниями участников». Так определяет роль и функции совета директоров ООО С.Д. Могилевский. Более того, функция управления стала основной в статусе совета директоров.

Характеризуя положение совета директоров в системе органов акционерного общества, Ломакин Д. В. отметил, что «...по действующему российскому законодательству совет директоров акционерного общества - одновременно и орган управления, и орган контроля, а его функции правомерно определить как контрольно-управленческие»¹. То, что беспокоило ученых-цивилистов в конце девятнадцатого века, в наши дни регламентируется законодательством.

Компетенция совета директоров (наблюдательного совета) как исключительная может быть представлена в трех видах: абсолютная, относительная и дополнительная.

Исполнительный орган юридического лица - это тот орган, действия которого считаются действиями самого юридического лица. Тут следует помнить, что только исполнительный орган в структуре органов управления юридического лица является тем органом, который реализует волю юридического лица в гражданском обороте. Исполнительный орган, по мнению большинства ученых-цивилистов, волеобразующий и волеизъявляющий. Именно изъявление воли высшего органа управления составляет основную функцию исполнительного органа.

Функции исполнительного органа одни и те же вне зависимости от организационно-правовой формы юридического лица. Исполнять эти функции может только исполнительный орган, что предопределяет его обязательное создание в отличие от наблюдательного совета. Однако в Гражданском кодексе РФ отсутствуют общие положения об исполнительном органе юридического лица, что, несомненно, следует расценивать как серьезное упущение законодателя.

Таким образом, пристальное рассмотрение отдельных законов, регулирующих деятельность юридических лиц, позволяет выделить общие законодательные положения, касающиеся исполнительного органа.

Во-первых, даже из скупого регулирования ГК РФ (ст. 53)² можно сделать вывод, что исполнительных органов юридического лица вправе создать несколько, а нормы отдельных специальных законов и нормы ГК РФ об отдельных юридических лицах этот вывод подтверждают, т.к. предусматривают создание единоличного и коллегиального исполнительных органов (ст. 53 ГК, ст. 69 Закона «Об акционерных обществах», ст. 40, 41 Закона об обществах с ограниченной ответственностью, ст. 110 ГК, ст. 17 Закона о производственных кооперативах, ст. 15 Закона о потребительской кооперации (потребительских обществах, их союзах в РФ), ст. 30 Закона о некоммерческих организациях и т.д.).

Во-вторых, исполнительный орган осуществляет текущую деятельность юридического лица, т.е. предпринимает действия, обеспечивающие исполнение решений высшего органа управления и достижение заявленных в уставе целей. Компетенцию исполнительного органа составляют вопросы, не отнесенные законом и уставом к компетенции высшего органа управления и наблюдательного совета.

В-третьих, состав исполнительного органа может быть сформирован и не из членов юридического лица (исключение составляет производственный кооператив). Законодательство позволяет установить требования к лицам, входящим в состав

¹ Ломакин Д.В. Гражданско-правовые аспекты деятельности совета директоров акционерного общества // Хозяйство и право. 2016. N 1. С. 23.

² Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018) (документ опубликован не был) // СПС «КонсультантПлюс»: <http://www.consultant.ru>.

коллективного исполнительного органа, и к лицу, исполняющему функции единоличного исполнительного органа.

Список литературы

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018) (документ опубликован не был) // СПС «КонсультантПлюс»: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 30.01.2019).
 2. *Ломакин Д.В.* Гражданско-правовые аспекты деятельности совета директоров акционерного общества // *Хозяйство и право*, 2016. № 1. С. 21-26.
 3. *Могилевский С.Д.* Органы управления хозяйственными обществами. Правовой аспект. М.: Проспект, 2011. 350 с.
 4. Юридические лица в российском гражданском праве: монография: в 3 т. Т.1. / отв. ред. А.В. Габов. М.: Наука, 2015. 400 с.
-

ИТОГИ ПРИВАТИЗАЦИИ В РОССИИ

Лукьянова М.Л.

Лукьянова Мария Леонидовна – студент,
кафедра гражданского права и процесса,
Владимирский государственный университет
им. Александра Григорьевича и Николая Григорьевича Столетовых, г. Владимир

Аннотация: приватизация государственного и муниципального имущества, проводимая в России, стала одним из условий перехода нашей страны к рыночной экономике. Она была направлена на отказ от господствующей роли государства в экономике. Данный процесс проходил в сложных социально-экономических условиях, что повлекло за собой появление некоторых особенностей приватизации: сочетание безвозмездной и возмездной приватизации; сочетание обязательной и инициативной приватизации; поэтапное проведение приватизации. В данной работе рассмотрены понятие, процесс, цели, этапы, механизмы, проблемы, законодательная база приватизации в России. Изучены тексты, статьи, нормативные документы, регламентирующие приватизацию в России. Приведены примеры судебной практики, ключевыми моментами которой является коллизия между федеральным законодательством и местными нормативно-правовыми актами.

Ключевые слова: приватизация, расгосударствование, Земельный кодекс, Федеральный закон, законодательство.

Для любого государства приватизация является одним из главных законов экономики. Этот процесс имел и имеет большое значение, как для физических, так и для юридических лиц, малого и среднего предпринимательства, и, следовательно, для всего государства в целом.

Думаю, что поспешной, не логичной, не имеющей устойчивую правовую базу приватизация больше не будет никогда в России.

В 2001-2003 году был принят новый федеральный закон о приватизации, а так же огромный пакет нормативно-правовых актов, которые подкрепляли этот закон. В них по пунктно, детально уточнялись все нюансы, связанные с приватизацией, которые не были указаны в законе о приватизации 1991-1992 г.

Можно с полной уверенностью сказать, что с 2003 года начинается новый, современный этап приватизации в России. Основная цель нового этапа – исключение и устранение негативных последствий, сложившихся на ранних этапах приватизации.

Приватизация в России при участии иностранных консультантов, а далее инвесторов, принесла огромный ущерб государству. Поэтому, можно сделать вывод, что правовых, законодательных мер против приватизации зарубежными инвесторами не было вообще.

В 90-х годах приватизация стратегических объектов РФ иностранными инвесторами называлась инвестициями в экономику нашего государства, а на самом деле, это была простая продажа за копейки народного достояния.

В послевоенное время, люди Советского Союза с нуля поднимали предприятия, заводы, инфраструктуру, вложили в них не только физические ресурсы, но и свою душу. Для чего? Чтобы через 50 лет продать эти предприятия за границу, или одному – двум лицам, приближенным к верхушкам власти?

Считаю, что можно допустить вложения иностранных инвесторов в предприятия РФ, но только после детальной проверки этих инвесторов службой безопасности РФ. Если по итогам проверки такого инвестора он будет являться добросовестным, то ему можно продать часть акций (но не контрольный пакет) российского предприятия.

Можно предположить, что передача государственной собственности в частные руки должна была проходить снизу вверх, а она пошла наоборот. То есть, сначала,

государство должно было передать с частные руки малые предприятия. Если данный этап принес свои предполагаемые результаты, то можно было перейти на следующий этап приватизации – передача средних предприятий. И так далее, прежде всего уверенными, размеренными шагами переходить к приватизации крупнейших комплексов страны. Простыми словами, сначала нужно было создать рынок, на котором появилась бы конкуренция, и только после этого можно было бы приватизировать монополии. А так как изначально распродавались самые большие предприятия, приносившие огромные дивиденды своему новому собственнику, в условиях отсутствия конкуренции и уже отсутствия этих предприятий в собственности государства – это привело к банкротству экономической системы, как следствие к большой инфляции и обвалу всей промышленности новой России.

Анализируя события 90-х годов и первых этапов приватизации, очевидно, что в наше время нужно очень аккуратно и ответственно подходить к текущим планам правительства РФ по продаже акций государственных и муниципальных предприятий, для того, чтобы избежать ошибок прошлых лет.

Нет никаких сомнений, что приватизация 90-х годов привела к появлению олигархического строя, огромному экономическому спаду и обвалу промышленности. Приватизация была несправедливой и привела к обогащению только маленькой группы лиц, а с другой стороны - обнищанию миллионов граждан. По факту ни один из этапов приватизации 1991-2003 годов не привел к ожидаемому результату, но привел группу лиц, приближенных к правительству, к их новому финансовому статусу – олигарх.

Также считаю, что схема залоговых аукционов, когда предприятия закладывались за деньги, а потом не выкупались, заведомо зная, что выкупаться и не будут, являлась криминальной. Причем данная схема действует и в наши дни, но только в не столь крупных размерах, как в 90-е. Для того чтобы подобные схемы ушли в прошлое, необходимо ужесточить законодательство для всех участников. Ввести правовые и нормативные акты, не позволяющие закладывать более 49% акций предприятий. Данная мера должна отсеять часть недобросовестных участников залоговой сделки. А государство никогда не потеряет контрольный пакет акций.

Еще одним из важнейших аспектов, при проведении залоговых сделок с государственным имуществом считаю установление реальной цены залогового предприятия. На данный момент и раньше федеральная собственность продавалась и продается по значительно заниженной стоимости.

Торги по продаже залогового имущества должны проходить на конкурсной основе, среди всех желающих после прохождения проверки ФСБ. Сейчас же торги носят фиктивный характер.

Большой ошибкой со стороны законодательства РФ было и то, что аукционы проводили залогодатели, а не собственники имущества. Думаю, правильнее, если аукцион проводит собственник, так как именно он единственный участник, который реально может оценить свое предприятие.

Проводя анализ приватизации, нельзя не согласиться со словами В.В. Путина, который предложил взять разовый сбор со всех собственников приватизированных предприятий. Но, почему, то данное предложение, так и не было услышано.

До сих пор никто ни правительства РФ, ни президент РФ не поставили окончательную точку в легитимности приватизации, но этого никогда не будет, потому что иной исход приватизации не устроит нынешних хозяев бывшего государственного имущества, а ведь их всего несколько десятков человек, против миллиона граждан РФ, оставшихся за чертой бедности.

Отмена итогов приватизации единственный выход закрыть эту тему раз и навсегда. С точки зрения закона и юридических аспектов, пересмотр итогов не возможен, собственники бывшей государственной собственности уже неоднократно сменились. Разработка изменений в Уголовный кодекс, административно

процессуальный кодекс РФ, Гражданский кодекс РФ, принятие новых законодательных и нормативных актов не может не нарушить Конституцию РФ.

Приватизацию сегодня необходимо проводить с учетом всех ошибок прошлого, в противном случае государственные и муниципальные предприятия вновь окажутся в руках не добросовестных покупателей, в руках чиновников и олигархов через подставных лиц. Важным аспектом при проведении приватизации считаю передачу государственной и муниципальной собственности при выполнении ряда условий, которые нужно закрепить законодательно, а именно:

- сохранение и создание новых рабочих мест на приобретенных предприятиях;
- создание высокопроизводительных рабочих мест и производственных мощностей, которые обеспечат предприятию хорошую прибыль, и как следствие уплату налогов в казну РФ;
- вменение новому собственнику реставрацию приобретаемого имущества, текущий и капитальный ремонт, если оно того требует.

Считаю, что при введении таких обязательств новому собственнику государственного имущества, часть недобросовестных приобретателей уйдут сами собой, так как единственное желание таких собственников является быстрое и максимальное извлечение прибыли, а не сохранение и не несение затрат на содержание и развитие приобретенного государственного и муниципального имущества.

В итоге можно с уверенностью сказать, что приватизация 90-х в России была намеренным воровством, которое в своем итоге разрушило Российскую промышленность и экономику страны. Приведя горстку граждан РФ к неограниченным богатствам, и оставив миллионы за гранью бедности. Мы, те самые миллионы, видим сейчас коррупционное государство, возникшее в процессе приватизации. Пока не будет честной правовой и законодательной оценки, пока не будут приняты меры по восстановлению справедливости за период приватизации, государственное и муниципальное имущество таки и будет распродаваться за копейки приближенному кругу лиц, как внутри страны, так и за ее пределы.

Считаю необходимостью поднять результаты аудита счетной палаты, который был проведен в 2003 году. А также начать серьезный разговор в правительстве о необходимости изменения законодательства в рамках приватизации. Возможно, сейчас мы не готовы к этому, но мы не забыли, как варварски была разграблена наша Родина. Государство, доводя до нас информацию через СМИ, пытается, чтобы мы забыли приватизацию, как страшный сон. Чтобы та горстка олигархов, незаконно обогатившаяся в 90-х, осталась при своем богатстве.

Если сравнивать все перечисленные итоги приватизации, можно с уверенностью сказать, что главный итог – обнищание граждан РФ, ее нации, народа. Главной ошибкой руководителей страны и ее законодателей было то, что никто из них не отвечал перед народом за свои слова и действия. Ведь они хотели «...как лучше...», а для кого лучше - вопрос второстепенный.

Пока нам остается, как 30 лет назад, рассуждая о приватизации повторять крылатую фразу Б.Н. Ельцина «... Во всем виноват Чубайс!».

Список литературы

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993).
2. Гражданский кодекс Российской Федерации часть 2 (ГК РФ ч.2) в ред. Федерального закона от 29.07.2018 № 225-ФЗ.
3. Земельный кодекс Российской Федерации от 25.10.2001 № 136-ФЗ (ред. от 03.08.2018).
4. Жилищный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 № 188-ФЗ (ред. от 28.11.2018).

5. Федеральный закон от 21.12.2001 № 178-ФЗ «О приватизации государственного и муниципального имущества».
 6. Указ Президента РФ от 24 декабря 1993 г. № 2284 «О государственной программе приватизации государственных и муниципальных предприятий в Российской Федерации».
 7. *Петров И.С.* Приватизация как способ преобразования собственности // Адвокат, 2000. № 9.
 8. *Петров И.С.* Некоторые вопросы нормативного правового регулирования приватизации в Российской Федерации. // СПС «КонсультантПлюс».
 9. *Лукьянова М.Л.* Противоречие правового регулирования обеспечения инвалидов жильем (на примере Владимирской области) // Проблемы науки, 2017. № 8 (22).
-

ДОБРОСОВЕЩНОСТЬ ПРИ ЗАЩИТЕ ПРАВ УЧАСТНИКОВ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО СООБЩЕСТВА

Митрахович А.С.

*Митрахович Алла Сергеевна - соискатель,
кафедра гражданского права,
Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего профессионального образования
Саратовская государственная юридическая академия, г. Саратов*

Аннотация: *корпоративные конфликты, как явление, часто не имеют ничего общего с порядком, целями и способами осуществления предпринимательской деятельности, а происходят на личностном уровне. Соответственно решение таких корпоративных конфликтов невозможно отнести к области задач правового регулирования. Вместе с тем, первоочередной для законодательства является защита нарушенных прав. Именно принцип добросовестности и родственные ему иные конструкции (доктрины) призваны стать регуляторами в правоотношениях, где нарушенные права возникают в силу неспособности лиц конструктивно выходить из конфликтов.*

Ключевые слова: *решения собраний, корпоративные конфликты, психология личности, психология группы, психология управления, сообщества, юридические факты, гражданское право, добросовестность, эстония, управление.*

Законодательное регулирование решений собраний, безусловно, имеет своей целью защиту добросовестных участников правоотношения от нарушений их прав. Об указанном свидетельствует тот факт, что к недействительным решениям собраний, в силу ничтожности, законодатель отнес те, которые нарушают порядок подготовки и проведения самого собрания. То есть, каков бы ни был изначальный расклад голосов, нельзя нарушать право участников гражданско-правового сообщества участвовать в собрании и высказывать на нем свою позицию по вопросам.

По сути, законодатель, признавая неравенство участников по вопросам принятия решений, все же защищает право на потенциальный диалог между участниками сообщества по вопросам управления корпорацией или квази-корпорацией. На наш взгляд, это справедливо и направлено на развитие коммуникативных навыков субъектов.

Сама суть объединения людей для совместного ведения бизнеса (либо проживания в многоквартирном доме, например) отвечает природе человека, как социального существа, а также способствует наиболее эффективному решению задач. Ввиду указанного, если говорить о предпринимательстве, то между участниками бизнеса, которые его начинают, безусловно, этот диалог есть. В части квази-корпоративных сообществ, конечно, ситуация отличается, поскольку сособственники оказываются вовлеченными в совместное ведение дел с конкретными лицами случайно. Вместе с тем, начиная бизнес или вступая в отношения по пользованию, владению и распоряжению общим имуществом, лица, несмотря на потенциальную возможность столкновения взглядов, позиций, морально-нравственных установок и прочего, находят потребность и способность обсуждать проблемы и совместно приходить к их решению.

Однако часто случается так, что способность каких-то из участников сообщества к ведению диалога отсутствует в силу каких-либо внешних или внутренних событий, в силу чего возникает конфликт. Данный конфликт в правовом понимании выражается в отчуждении долей или акций, что выводит субъекта из правоотношения, это опосредует один из способов избегания конфликта, а не его решения.

Суть правоотношения гражданско-правового сообщества сводится к тому, что оно существует и постоянно развивается на пути к заранее заявленной цели. Развитие происходит не стихийно, а исключительно посредством управления им [1, 81-85]. Управление, в свою очередь характеризуется действием и не может выражаться в бездействии (если только намеренное противоправное) и выражается в определенной форме, в которой также закрепляется правовое значение данного управления.

Управление необходимо рассматривать не только как экономическую, и правовую категории, но и психологическую. В науке психологии существует раздел, изучающий особенности поведения людей в группе, влияние на ее работу различных методов управления, а также выделяет методы наиболее эффективного руководства, именуемый психологией управления. Данный раздел, безусловно, опирается на общую науку психологии, в которую входит изучение типов личности и способов этих личностей взаимодействия с реальностью. В нем же изучаются психологические особенности ведения переговоров в различных ситуациях, в том числе и конфликтных, изучаются модели и сценарии выхода из конфликта. Психологи даже выделяют понятие «конфликтная компетенция» [2, 71]. В Российской Федерации это только развивающееся направление, которое довольно популярно лишь в среде специалистов – психологов. Бизнес в России по каким-то причинам обходит изучение процессов через призму психологии личности и группы, что осложняет на самом деле не только внешнеэкономическое взаимодействие, но и внутреннее. Часто стратегии используются без связи с изучением личности потенциального партнера или, наоборот, конкурента, что в целом делает весь план обреченным на неудачу.

Как видно, часто конфликтные ситуации не могут быть разрешены в силу того, что лицо в принципе не способно мирно выходить из конфликтных ситуаций в силу определенного склада личности. Более того, при взаимодействии субъектов проявляется их различное отношение к реальности, а значит и различные способы выхода из конфликтов, которые могут не совпадать, что также усугубляет степень напряженности ситуации. Рано или поздно, ситуация приводит к тому, что в конфликте затрагиваются имущественные отношения. Так, в правовом регулировании должны быть механизмы, защищающие тех участников сообщества, чьи права нарушаются тем, что у субъекта гражданско-правового сообщества имеются психологические проблемы, препятствующие ему мирно выходить из конфликтных ситуаций.

Сложность социальных наук состоит в том, что существует достаточно широкий круг вопросов и ответов на них, не получивших подтверждения опытным путем, поскольку часто речь идет о неосознаваемых и абстрактных явлениях, понимание которых субъективно. Для решения конфликтов часто достаточно было бы решить проблему невроза у человека, например, походом к психоаналитику. И данное действие могло бы остановить перевод отношения в правоотношение, а соответственно и исключить целый ряд судебных разбирательств. Но такой подход слишком непопулярен в Российской Федерации, ввиду чего мы вынуждены углубляться в разработки очередных правовых механизмов решения описанных ситуаций, поскольку основная цель правового регулирования все-таки защита нарушенных прав, независимо от источника конфликта.

Таким образом, определенная группа людей, взаимодействующая в рамках гражданско-правового сообщества, в какой-то момент находит противоречие во взглядах на дальнейшее развитие корпорации и (или) квази-корпорации, либо какой-то из субъектов получает информацию об умышленных действиях других субъектов, например, осуществляющих функции исполнительных органов, направленных на вывод активов, заключении невыгодных сделок (при этом, доказанность и объективность не всегда имеет значение), либо лицо в целом оценивает вклад партнера в совместный бизнес, корпорацию, незначительным, в связи с чем, весь доход должен распределяться иным образом, а не поровну, например. Действительно

будет сложно оценить в конкретной сумме вклад участника корпорации, выраженный во вложении интеллекта, дружеских (семейных) связей, но самое главное, что лицу, усомнившемуся в оном, который вкладывал непосредственно денежные средства и (или) имущество, будет сложно что-либо доказать, в силу отсутствия желания (или способности) понимать.

Так, указанные обстоятельства выразятся в невозможности принятия решений на общих собраниях, либо в оспаривании уже принятых. И если у одной из сторон конфликта размер доли таков, что позволяет обеспечить кворум и принять решение, то ситуация не становится патовой, все вполне закономерно приводит к развязке в виде выхода из правоотношения гражданско-правового сообщества или подчинения воле большинства воли меньшинства. Вместе с тем, стороны все же могут быть вовлечены в судебные разбирательства, влекущие расходы на юристов, время на вовлечение юристов в ситуацию, включающее необходимость раскрытия информации о бизнесе и о взаимоотношениях между субъектами перед третьими лицами, что всегда доставляет определенные неудобства и иные последствия.

В соответствии с п. 2 ст. 181.1 ГК РФ, решение собрания, с которым закон связывает гражданско-правовые последствия, порождает правовые последствия, на которые решение собрания направлено, для всех лиц, имевших право участвовать в данном собрании (участников юридического лица, собственников, кредиторов при банкротстве и других - участников гражданско-правового сообщества), а также для иных лиц, если это установлено законом или вытекает из существа отношений.

Решение собрания может быть оспорено в суде в течение срока исковой давности. Общий закон, в данном случае ГК РФ устанавливает основания оспоримости решения собрания и его ничтожности. Специальные законы расширяют данные в ГК РФ основания. Однако следует заметить, что нормами, выделенными в разделы, посвященные решениям собраний не следует ограничиваться. Полагаем, что имеется необходимость в повсеместном закреплении практики применения принципов добросовестности и эстоппель, которые, безусловно, послужат превентивными мерами к нахождению способов выхода из конфликта, минуя суд и судебные издержки.

Существуют позиции, что данные принципы необходимо различать¹ [4, 127]. Однако нам представляется, что принцип (или правило) эстоппель только конкретизирует принцип добросовестности при исполнении гражданских прав и обязанностей.

При этом, говоря о добросовестности и критериях разграничения злоупотребления правом и реализацией права, определяющим будет факт следования стороной цели гражданско-правового сообщества при осуществлении прав и обязанностей в довольно общем виде. А как поступать, если сторона сначала субъективно следует общей цели, а потом отказывается от своих уже совершенных действий?

Эстоппель применяется в случаях непоследовательного и, как следствие, недобросовестного поведения участника корпоративных отношений, при котором последующий отказ от ранее добросовестно совершенных им легитимных действий, именующих юридически значимые последствия, влечет утрату его права (эстоппель) ссылаться на недействительность таких добросовестных действий в случае неполучения им ожидаемого результата (т.е. не того результата, на который рассчитывал участник корпоративных отношений, добросовестно совершивший действия, направленные на достижение ожидаемого результата) [5].

¹ Низамова Г.Х. Конвалидация недействительной сделки на основании правила эстоппель и принцип добросовестности: к вопросу о соотношении понятий // Правовое регулирование современного общества: теория, методология, практика. Материалы II Международной научно-практической конференции. Изд-во ООО «АМиСта». 2017. С. 126-130

Законодательство не содержит непосредственно данного принципа в нормах права, но это не мешает его применению на практике, что представляется нам обоснованным, в качестве выражения несоблюдения участником гражданско-правового сообщества принципа добросовестности. И именно в рамках корпоративных правоотношений, применение принципов становится все более обоснованным.

Согласно п. 3 ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации при установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно. В силу п. 4 ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации никто не вправе извлекать преимущество из своего незаконного или недобросовестного поведения. Оценивая действия сторон как добросовестные или недобросовестные, следует исходить из поведения, ожидаемого от любого участника гражданского оборота, учитывающего права и законные интересы другой стороны, содействующего ей, в том числе в получении необходимой информации. По общему правилу п. 5 ст. 10 Гражданского кодекса Российской Федерации добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагаются, пока не доказано иное.

В частности, в Постановлении Арбитражного суда Уральского округа от 04.07.2018 № Ф09-3185/18 по делу № А47-6342/17 (Определением Верховного суда РФ от 14.01.2019 г. отказано в передаче кассационной жалобы для рассмотрения в судебном заседании Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации) суд применил принцип эстоппель, указав следующее: «под злоупотреблением правом также понимается ситуация, когда лицо действует в пределах предоставленных ему прав, но недозволенным способом. В силу международного принципа «эстоппель», который признается Конституцией Российской Федерации (статья 15), сторона лишается права ссылаться на возражения в отношении ранее совершенных действий и сделок, а также принятых решений, если поведение свидетельствовало о его действительности. Главная задача принципа «эстоппель» - не допустить, чтобы вследствие непоследовательности в своем поведении сторона получила выгоду в ущерб другой стороне, которая добросовестным образом положила на определенную юридическую ситуацию, созданную первой стороной. Кратко принцип «эстоппель» можно определить как запрет ссылаться на обстоятельства, которые ранее признавались стороной бесспорными исходя из ее действий или заверений» [6].

Указанный судебный акт вынесен по спору, связанному с защитой права собственности, однако, для нас в рамках данной статьи, имеет значение непосредственное упоминание принципа, прямо не выраженного в законодательстве. Соответственно, такое применение возможно и в рамках рассмотрения исков, связанных с корпоративными конфликтами и оспариванием решений собраний.

На примере представленного дела, а также норм о добросовестности можно предложить к применению принципа эстоппель при признании решения собрания недействительным следующие критерии (обстоятельства):

– лицо своими легитимными действиями признает юридическую силу решения собрания;

– не получает желаемого результата по итогам принятия решения собрания или результат решения был сопряжен с обычным предпринимательским риском, который осознавали все участники сообщества и риск наступил;

– оспаривает результаты принятого решения собрания, отказываясь от своего собственного поведения на собрании как легитимного (ведет себя непоследовательно);

– в результате данных действий (воздержания от их совершения) причиняет ущерб иным участникам, в том числе лицу, организовавшему проведение

собрания и попавшему в ситуацию оспаривания его результатов (при наличии причинно-следственной связи между непоследовательным поведением лица и причиненным ущербом).

Таким образом, применение принципа эстоппель не противоречит действующему российскому законодательству, дополняя и конкретизируя принцип добросовестности. Более того, является действенным инструментом, содействующим в защите прав граждан и юридических лиц, осуществляющих ведение предпринимательской деятельностью тем или иным образом.

Список литературы

1. *Митрахович А.С.* Особенности гражданских правоотношений с участием гражданско-правовых сообществ // Проблемы экономики и юридической практики. № 4, 2017. С. 81-85.
2. *Есипова М.Е.* Особенности субъективных причин, затрудняющих конструктивное разрешение конфликта, у сотрудников с различным восприятием организационной структуры // Российский психологический журнал. № 4, 2011 Том 8. С. 70-75.
3. *Спинова Е.А.* Разрешение конфликта на переговорах // Российский внешнеэкономический вестник. №6, 2006. С.63-68.
4. *Низамова Г.Х.* Конвалидация недействительной сделки на основании правила эстоппель и принцип добросовестности: к вопросу о соотношении понятий // Правовое регулирование современного общества: теория, методология, практика. Материалы II Международной научно-практической конференции. Изд-во ООО «АМиСта». 2017. С. 126-130.
5. Эстоппель в материальном праве //Законы России. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://zakon1905.ru/?p=11094/> (дата обращения: 01.04.2018).
6. Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 04.07.2018 №Ф09-3185/18 по делу №А47-6342/17. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://kad.arbitr.ru/> (дата обращения: 05.02.2019).

СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ БРАЧНОГО ДОГОВОРА В РОССИИ И США

Волченкова Т.П.

*Волченкова Татьяна Павловна – студент,
направление: юриспруденция: правовая система России,
кафедра теории и истории государства и права,
Хакасский государственный университет им.Н.Ф. Катанова, г. Абакан*

Аннотация: в статье даются определения брачного договора согласно российскому и американскому законодательству, из которых выделены существенные характеристики, и на их основе проводится сравнительно-правовой анализ регулирования брачного договора.

Ключевые слова: брачный договор, Семейный кодекс, Гражданский кодекс, личные неимущественные отношения, супруги, государственная регистрация брака, совместная собственность, долевая собственность, раздельная собственность.

Сравнивая брачный договор в США и в России, необходимо, в первую очередь, обратить внимание на их историческое развитие. В России, в отличие от США, институт брачного договора существует совсем недавно: в 1994 году в статье 256 Гражданского кодекса Российской Федерации государство предоставило возможность заключения брачного договора, а в Семейном кодексе в 1995 её закрепило [3].

Помимо временного отличия, на распространенность брачного договора сильно влияет и менталитет граждан, различия в отношении к подобному разрешению имущественных конфликтов между супругами. Это, кроме всего прочего, можно объяснить большим перерывом в рыночных отношениях в России в период существования СССР, когда частная собственность и всё, с нею связанное, резко порицалось. С психологической стороны вопроса у большинства населения России желание заключить брачный договор носит негативный характер и воспринимается как запланированный развод в будущем и проявление недоверия к супругу.

В статье 40 СК РФ дается следующее понятие брачного договора: соглашение лиц, вступающих в брак, или соглашение супругов, определяющие имущественные права и обязанности супругов в браке и (или) в случае его расторжения [1]. Разбирая данное понятие можно выделить основные характеристики такого договора, через которые можно провести сравнительный анализ брачного договора в России и в Америке.

Первой характерной чертой брачного договора в российском законодательстве можно назвать его принадлежность к соглашениям в общем смысле, придаваемом гражданским правом, что означает распространение на такой договор правил, установленных Гражданским кодексом РФ. Одним из главных правил такого соглашения является свобода договора. По такому признаку законодательство США и России, в сфере регулирования брачного договора, равны. Статьей 421 ГК РФ признается и защищается свобода договора, заключающаяся не только в запрете принуждения к его заключению, но и в том, что условия договора определяются по усмотрению обеих сторон. Но эта свобода ограничивается перечнем, установленным статьей 42 СК РФ. Таким образом, закон определяет возможность выбора сторонами условий договора, но только в пределах регулирования имущественных отношений. А в законодательстве США ограничения к содержанию брачного договора установлены в гораздо более узкой области.

Вторым существенным рассматриваемым признаком брачного договора является субъектный состав. По российским законам сторонами брачного договора могут быть не только супруги, но и лица, только вступающие в брак. Если брачный договор заключается до вступления в брак, его юридическая сила наступает в момент государственной регистрации брака. Такой двоякий субъектный состав не

допускается в законодательстве США, например, в ст. 32-921 гл.9 разд.32 Устава штата Айдахо говорится: добрачное соглашение-соглашение между предполагаемыми супругами, сделанное перед заключением брака и вступающее в силу после его регистрации [2]. Российское понятие брачного договора, по законодательству США, включает в себя два понятия: добрачное соглашение и послебрачное соглашение. Отличие в таких договорах одно: в первом случае сторонами могут являться лица, которые только собираются вступить в брак, а во втором- супруги. Такого разграничения в российском законодательстве не проводится.

Основной отличительной чертой между брачным договором в США и в России выступает тот факт, что российское законодательство запрещает регламентацию брачным договором личных неимущественных отношений, а американское таких ограничений не предусматривает. Законодательство США устанавливает лишь общие запреты на определенные условия, например, ограничение прав детей на поддержку. То есть брачный договора в США может содержать различные неимущественные права и обязанности супругов.

Еще одной характеристикой выступает время действия соглашения. В российском законодательстве брачный договор регулирует отношения в браке и (или) в случае его расторжения. В законодательстве США, по данному аспекту, отличий нет.

Кроме признаков, которые вытекают из самого определения, можно сравнить и содержание такого брачного договора. Говоря о российском регулировании, можно сказать, что границы четко определены и субъектов имеют право на:

- 1) установление режима долевой или раздельной собственности на все имущество супругов, на его отдельные виды или на имущество каждого из супругов;
- 2) определение в брачном договоре прав и обязанностей по взаимному содержанию;
- 3) определение способов участия в доходах друг друга;
- 4) установление порядка несения семейных расходов;
- 5) определение имущества, которое будет передано каждому из супругов в случае расторжения брака;
- 6) включение в брачный договор иных положений, которые касаются имущественных отношений супругов [1].

В содержании брачного договора в США могут быть определены:

- 1) права и обязанности каждой из сторон в отношении любого имущества каждой из них или обеих вне зависимости от того, когда и где они были приобретены;
- 2) права покупать, продавать, использовать, передавать, обменивать, отказываться, сдавать в аренду, потреблять, расходовать, назначать, создавать имущественный интерес, закладывать, обременять, распоряжаться или иным образом управлять и контролировать своё имущество;
- 3) распоряжения имуществом после развода супругов, смерти или наступления или ненаступления какого-либо другого события;
- 4) изменения или прекращения супружеской поддержки;
- 5) составления завещания, доверенности или иной договоренности для обеспечения выполнения положений соглашения;
- 6) права собственности на имущество и распоряжения пособием по полису страхования жизни в случае смерти;
- 7) выбор прав, регулирующих создание соглашения;
- 8) любые другие вопросы, включая их личные права и обязанности, но не в нарушение государственных законов [2].

Говоря об оформлении брачного договора в законодательствах обеих стран обозначены четкие правила: брачный договор должен быть составлен в письменной форме и скреплен подписью обеих сторон, а в России еще и обязательно нотариальное удостоверение. Одинаковые правила и в части изменения брачного договора: это может произойти лишь по письменному согласию обеих сторон.

Помимо общих оснований, в России для признания сделок недействительными единственное основание для этого в отношении брачного договора- если условия договора ставят супруга в крайне неблагоприятное положение. А в США сторона освобождается от обязанности исполнения обязательств по договору в случае, если сможет доказать, что не получила достоверной и полной информации об имуществе, имущественных правах и обязательствах второй стороны, а также в случае отсутствия добровольного выполнения другой стороной своих обязательств по договору [2].

Таким образом, правовая природа брачного договора в России и в США не имеет существенных различий, помимо того, что в России не допускается регулирование брачным договором личных неимущественных отношений. В обеих странах брачный договор выступает добровольным соглашением со всеми признаками договора.

Список литературы

1. Семейный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 1995 г. № 223-ФЗ.
2. *Шумилов В.М.* Правовая система США. М., 2006. С. 280.
3. *Филиппов С.А.* Брачный договор: международно-правовой опыт // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2015. № 4(105). С. 76.

ТРУДОВОЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ РОЛЬ ПРАВОПРЕЕМСТВА В ПЕНСИОННЫХ СПОРАХ

Яценко А.О.¹, Манк В.Ю.²

¹Яценко Анастасия Олеговна – кандидат юридических наук, доцент;

²Манк Виктория Юрьевна – магистрант,
кафедра гражданско-правовых дисциплин,
Крымский филиал

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

Аннотация: в статье рассмотрено процессуальное правопреемство, определены основания для решения дел по процессуальному правопреемству относительно права на пенсию, а также проанализировано значение правопреемства в пенсионных спорах и определено, допустимо ли процессуальное правопреемство на стадии исполнения решения суда.

Ключевые слова: пенсионные споры, правопреемство, процессуальное правопреемство в пенсионных спорах.

Современное процессуальное правопреемство предполагает преемство в материальном правоотношении. Согласно положениям ч. 1 ст. 44 ГПК РФ, на любом из этапов гражданского судопроизводства представляется возможной реализация правопреемства. В рамках современного отечественного судопроизводства допускается замену одного из участников процесса правопреемником [2]. Данное обстоятельство распространяется на следующие случаи выбытия одного из участников: реорганизация юридического лица, смерть гражданина, перевод долга, уступка требования и ряд других.

Следовательно, основанием для процессуального правопреемства выступает универсальное (общее) преемство субъективных гражданских прав. К данной категории могут быть отнесены, в частности, прекращение прав юридического лица, наследование, сингулярное правопреемство (переход субъективного права). В каждом из рассмотренных случаев вынесение решения относительно наличия обстоятельств, приводящих к правопреемству в спорном материальном правоотношении, делается судом. Основанием для такого решения суда может выступать изучение обстоятельств дела и имеющихся доказательств в рамках судебного разбирательства. Обязательным условием выступает извещение участников дела о его рассмотрении судом.

Проблема процессуального правопреемства относительно пенсионного обеспечения чаще всего актуализируется по причине смерти подлежащего обеспечению лица. Общепризнанным является тот факт, что имущество покойного гражданина подлежит передаче в порядке универсального правопреемства соответствующим лицам. Все имеющиеся на момент смерти вещи, а также обязанности и права имущественного характера также подлежат передаче соответствующим лицам. Одновременно с этим важно обратить внимание на то обстоятельство, что тесно связанные с личностью наследодателя обязанности и права не включаются в состав наследства. Примером таких прав и обязанностей могут, в частности, служить право на возмещение вреда, алименты и т.п. Кроме того, не включаются в состав наследства обязанности и права, не подлежащие передаче согласно нормам законодательства РФ (ст. 1112 ГК РФ) [1].

Современная литература, посвященная вопросам правопреемства, содержит ряд указаний на неправомерность процессуального правопреемства по вопросам восстановления трудовых прав, начисления и выплаты алиментов и т.п.[5]. Подобные положения базируются, прежде всего, на нормах действующего Гражданского кодекса РФ, которые регламентируют данный вопрос. Согласно положениям ст. 383 ГК РФ, не предусмотрен переход неразрывно связанных с личностью покойного прав к другим лицам [1].

Что касается права граждан на пенсию, необходимо отметить, что оно относится к числу имущественных прав, неразрывно связанных с неимущественными правами. В данном случае неимущественными правами, связанными с правом на пенсию, выступают права на здоровье и жизнь, поскольку очевидно, что отсутствие пенсионных выплат грозит здоровью и жизни человека (иных средств к существованию у человека пенсионного возраста не существует).

Таким образом, право на получение пенсии тесно связано с личностью лица, которому принадлежит данное право. На данное обстоятельство указывают положения Федерального закона от 1 апреля 1996 г. № 27-ФЗ «Об индивидуальном (персонифицированном) учете в системе обязательного пенсионного страхования» [3]. Согласно данному нормативному акту, формирование благоприятных условий для назначения и выплат трудовых пенсий на основании трудовых результатов застрахованных граждан выступает ведущей целью персонифицированного учета.

Представляется, что основанием для решения дел по процессуальному правопреемству относительно права на пенсию выступают, в первую очередь, положения гражданско-правового законодательства, которые регламентируют режим передачи прав другим гражданам, а также положения пенсионного законодательства РФ.

Положения пенсионного законодательства РФ выступают в настоящее время в качестве специальных норм, регламентирующих своими положениями возникновение, прекращение и изменение прав граждан на получение пенсии.

С точки зрения действующего пенсионного законодательства России, одним из оснований прекращения выплаты пенсий может служить смерть лица, которому выплачивается пенсия. Действующее законодательство не предполагает перехода права покойного на пенсию к другим лицам. Такой подход представляется вполне разумным и обоснованным, так как иначе право на получение пенсии потеряло бы роль социального механизма возмещения гражданам утраченного заработка, трудоспособности или потери кормильца. Ведь переход такого права к какому-либо лицу, не обладающему условиями, с которыми законодательство связывает право на получение пенсии, имело бы ярко выраженные признаки социальной несправедливости.

Но одновременно с этим, в практике судебных инстанций вопрос о возможности процессуального правопреемства в делах, связанных с правом на получение пенсии, не является редкостью. Ст. 1183 ГК РФ устанавливает своими положениями возможность получения подлежавших выплате наследодателю, но не полученных им при жизни по какой-либо причине сумм заработной платы и приравненных к ней платежей, пенсий и иных денежных сумм, предоставленных гражданину в качестве средств к существованию [1]. Положения данной статьи нередко вводят в заблуждение граждан относительно возможности получения пенсий взамен умершего родственника. Отметим, что подобное право распространяется на членов семьи покойного гражданина, которые проживали с ним совместно, а также на нетрудоспособных иждивенцев покойного (без учета фактора совместного или раздельного проживания с покойным).

Именно данное положение может быть ошибочно принято рядом категорий граждан как основание для правопреемства. В действительности же, данное положение направлено на возможность получения пенсии, которая была не в полной мере получена пенсионером при жизни, определенными категориями граждан. Правопреемники вправе требовать перерасчета пенсии за истекший срок, оспаривание

отказа в назначении пенсии и других прав, принадлежащих исключительно пенсионеру как субъекту пенсионного правоотношения.

При рассмотрении связанных с реализацией права на пенсию дел нормы гражданского-правового и пенсионного законодательства, предусматривающие право на получение недополученной при жизни пенсии, могут ввести в заблуждение не только граждан, вступающих в процесс в качестве правопреемников, но и суды. Представляется, что допустимо процессуальное правопреемство на основании ст. 1183 ГК РФ в случаях вступления в законную силу решения суда, которым признана задолженность Пенсионного фонда РФ по выплате пенсии за истекший срок. Правопреемниками покойного могут выступать лица, указанные в действующем гражданском законодательстве, наделенные, согласно нормам данного законодательства, правом на получение денежных средств, предоставленных гражданину в качестве средств к существованию.

Но важно обратить внимание на то обстоятельство, что смерть гражданина может наступить не только в процессе рассмотрения и разрешения дела судом, но и в процессе исполнения судебного решения. Рассмотрим пример: пенсионер обратился в суд с требованием о признании отказа в перерасчете пенсии незаконным, полагая, что пенсию получает не в полном объеме, и, соответственно, просит суд обязать Пенсионный фонд РФ выплатить пенсию за прошедший период с учетом перерасчета. В процессе рассмотрения дела суд приходит к выводу об обоснованности требований истца. В резолютивной части судебного решения суд признает отказ в перерасчете пенсии необоснованным и предписывает Пенсионному фонду РФ устранить нарушение пенсионных прав, а также произвести выплату пенсии за прошедший период. Решение вступает в законную силу, после чего пенсионер умирает, не успев получить причитающееся ему по судебному решению [6].

Проанализируем, закономерно ли возникают вопросы: допустимо ли в данном случае процессуальное правопреемство, иначе: допустимо ли процессуальное правопреемство на стадии исполнения решения суда?

Представляется, что в данном случае право на выплату пенсии за истекший срок в связи с перерасчетом пенсии, признанное судом, означает, что фактически денежные средства уже должны были быть предоставлены пенсионеру в виде пенсии, но в силу определенных факторов он их не получил. Указанное обстоятельство и явилось непосредственным поводом к обращению за защитой права на пенсию в судебные инстанции.

В случае смерти пенсионера после вступления в законную силу решения судебных инстанций, подлежащий выплате за истекший срок объем пенсии представляет собой пенсию, недополученную гражданином при жизни. На стадии исполнения решения судебных инстанций речь ведется о переходе обязанностей или прав, определенных судебным актом. Если до вступления в законную силу решения суда в процессе рассмотрения дела право на перерасчет пенсии и ее выплату за прошедший период предполагалось, то после указанное право является признанным за пенсионером (в случае положительного для него исхода дела).

В рамках права на негосударственную пенсию вопрос о возможности процессуального правопреемства необходимо решать на основании условий пенсионного договора. Закон «О негосударственных пенсионных фондах» предусматривает, что пенсионный договор должен содержать в себе среди прочего вид пенсионной схемы [4]. Пенсионная схема, в частности, должна определять возможность или невозможность наследования пенсионных накоплений участников фонда.

Таким образом, исследование пенсионных правил различных НПФ, в которых содержатся описание предлагаемых фондами пенсионных схем, демонстрирует, что вопрос о правопреемстве может решаться различными способами. Вариантами решения являются как полное отсутствие у правопреемников прав, так и переход всех обязанностей и прав. Следовательно, при рассмотрении дел, связанных с реализацией

гражданами права на негосударственную пенсию, в случае смерти истца вопрос о возможности процессуального правопреемства решается на основании пенсионного договора и пенсионных правил. Если пенсионный договор допускает правопреемство, суд предлагает правопреемнику вступить в процесс.

Список литературы

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (ГК РФ) от 30 ноября 1994 года № 51-ФЗ. Часть 1. СПС КонсультантПлюс.
2. Гражданский процессуальный Кодекс РФ от 14.11.2002г. № 138-ФЗ // РГ. 20.11.2002. № 220.
3. Федеральный закон «О негосударственных пенсионных фондах» от 07.05.1998 № 75-ФЗ (последняя редакция). СПС КонсультантПлюс.
4. Федеральный закон от 01.04.1996 № 27-ФЗ «Об индивидуальном (персонифицированном) учете в системе обязательного пенсионного страхования». СПС КонсультантПлюс.
5. *Торопкин А.С.* Право на пенсию в практике Европейского Суда по правам человека // Вестник Нижегородской академии МВД России, 2015. № 3 (31). С. 168-169.
6. Обзор судебной практики Верховного Суда РФ за 2017 г. «Некоторые вопросы судебной практики Верховного Суда РФ по гражданским делам» // Официальный сайт Верховного Суда РФ. [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.vsrfr.ru/vscourt_detale.php?id=171/ (дата обращения: 28.11.2018).

УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ; УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО

К ВОПРОСУ ОБ ЭФФЕКТИВНОСТИ ПРИМЕНЕНИЯ ПОЛОЖЕНИЙ УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О МОШЕННИЧЕСТВЕ С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ ЭЛЕКТРОННЫХ СРЕДСТВ ПЛАТЕЖА

Люттов В.А.

*Валерий Александрович Люттов – преподаватель,
кафедра уголовного права и уголовного процесса, юридический факультет,
Забайкальский государственный университет, г. Чита*

Аннотация: в статье анализируются особенности содержания нормы, устанавливающей уголовную ответственность за мошенничество с использованием электронных средств платежа. На основе проведенного анализа вносятся предложения по оптимизации правоприменительной деятельности.

Ключевые слова: мошенничество, электронные средства платежа, киберпреступность, кража, уголовная ответственность

В России уголовная ответственность за мошенничество с использованием электронных средств платежа была установлена в ноябре 2012 г. [1]. Изначально ст. 159.3 УК РФ получила название «Мошенничество с использованием платежных карт», но в апреле 2018 г. законодатель внес в рассматриваемую норму корректировки, расширив сферу ее применения [2]. В данный момент мошеннические действия, совершенные как с использованием платежных карт, так и при эксплуатации инструментов интернет-банкинга, электронных кошельков и других платежных сервисов, популярных среди населения, могут квалифицироваться по ст. 159.3 УК РФ.

За период действия ст. 159.3 УК РФ к уголовной ответственности за указанные в ней мошеннические операции было привлечено 864 человека, из них 510 – в 2013-2014 гг. Впоследствии количество осужденных значительно снизилось: в 2015 г. – 154, в 2016 г. – 84, в 2017 г. – 79, в первой половине 2018 г. – 47 [3]. На фоне того, что раскрывается только 10-15% преступлений, совершенных с использованием электронных средств платежа [4, с. 88-89], эти данные свидетельствуют о недостаточной эффективности правоприменительной деятельности.

Рассматривая причины недостаточно эффективного применения положений ст. 159.3 УК РФ, необходимо остановиться на следующих обстоятельствах.

Во-первых, в диспозиции этой уголовно-правовой нормы законодатель не ответил на вопрос о том, что является использованием электронных средств платежа, а что нет. Разъяснения, сформулированные в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 30 ноября 2017 г. № 48 [5], в данный момент несколько устарели, поскольку охватывали старую редакцию ст. 159.3 УК РФ, в которой устанавливалась ответственность за мошенничество в более узкой сфере – в сфере использования платежных карт. При этом в п. 2 указанного постановления использована формулировка «различные обманные приемы при расчетах за товары и услуги» (исходя из диспозиции ч. 1 ст. 159.3 УК РФ, ими могут быть, например, выставление счетов за несуществующий товар при использовании электронных кошельков, фишинг-практики, нацеленные на получение доступа к персональным данным владельца денежных средств, перехват этих данных при небезопасном способе проведения транзакции). В п. 17 постановления Пленум Верховного Суда РФ указал, что хищение может совершаться с использованием поддельной или принадлежащей

другому лицу платежной карты (кредитной, расчетной или иной), при этом лицо может умолчать о незаконном владении им картой, а может умышленно ввести в заблуждение работника торговой или иной организации о принадлежности этой карты на законных основаниях. В остальных случаях (например, при использовании для покупок ранее похищенной у законного владельца карты, либо реквизитов, полученных непосредственно от него обманным путем) Пленум Верховного Суда РФ рекомендовал квалифицировать содеянное как кражу. Эта позиция получила одобрение исследователей, поскольку при таких обстоятельствах завладение денежными средствами или использование их для расчетов происходит в отсутствие держателя карты и в условиях взаимодействия с устройством, осуществляющим автоматическую обработку сведений об операции [6, с. 403-406].

Исходя из изложенного, можно заключить, что благодаря правовым позициям Пленума Верховного Суда РФ были созданы условия для дополнения ст. 158 УК РФ квалифицирующим признаком «с банковского счета, а равно в отношении электронных денежных средств». Это можно оценить положительно, поскольку, действительно, преступные манипуляции с платежными картами, совершаемые после их хищения или по факту получения кодов доступа к ним, не несут в себе признаков обмана или злоупотребления доверием.

Во-вторых, понятие «электронные средства платежа» заставляет обратиться к положениям Федерального закона «О Национальной платежной системе» [7]. В соответствии с п. 19 ст. 3 настоящего закона электронными средствами платежа признаются средство и (или) способ, позволяющие клиенту оператора по переводу денежных средств составлять, удостоверить и передавать распоряжения в целях осуществления перевода денежных средств в рамках применяемых форм безналичных расчетов с использованием информационно-коммуникационных технологий, электронных носителей информации, в том числе платежных карт, а также иных технических устройств. Указанная дефиниция ориентирует правоприменителя на то, что электронным средствам платежа присущ безналичный характер, а также использование технических приемов обработки транзакций. Тем самым также создается условие для разграничения мошенничества с использованием электронных средств платежа и кражи, ответственность за совершение которой наступает по п. «г» ч. 3 ст. 158 УК РФ.

В-третьих, сопоставляя санкции, установленные в ст. 159.3 УК РФ и в ч. 3 ст. 158 УК РФ, можно сделать вывод о том, что кража с банковского счета или в отношении электронных денежных средств является в любом случае более тяжким преступлением. Так, максимальный срок лишения свободы, который может быть назначен за совершение данного вида кражи, составляет шесть лет. Тогда как мошенничество с использованием электронных средств платежа, совершенное без отягчающих обстоятельств, влечет максимальное наказание в размере трех лет лишения свободы. При совершении данного преступления с причинением значительного ущерба гражданину (в сумме не менее 5 000 руб.) – в размере пяти лет лишения свободы, в крупном размере (в сумме не менее 250 000 руб.) – шести, в особо крупном (в сумме, превышающей 1 млн руб.) – десяти. Таким образом, мошеннические действия влекут более строгое наказание при условии совершения в крупном или особо крупном размере, тогда как тайное хищение денежных средств с банковской карты или в отношении электронных денежных средств становится тяжким преступлением независимо от суммы похищенного. Исходя из этого, при выявлении преступных действий с электронными денежными средствами возможна их квалификация по более строгой норме уголовного закона, что является широко распространенной практикой (по мнению некоторых авторов, устоявшимся стереотипом) органов предварительного расследования [8, с. 64-75].

Перечисленные обстоятельства вносят негативный вклад в формирование правоприменительной практики по ст. 159.3 УК РФ. В целях их преодоления представляется возможным предпринять следующее.

В первую очередь, провести масштабное обобщение практики рассмотрения уголовных дел по ст. 159.3 УК РФ во всех российских регионах, а далее на его основе утвердить на заседании Президиума Верховного Суда РФ единый тематический обзор, в котором отразить: наиболее распространенные способы совершения данного преступления, особенности его отграничения от других хищений, особенности назначения наказания.

Кроме того, можно инициировать подготовку методических рекомендаций по вопросам квалификации мошенничеств в сфере высоких технологий (в том числе, мошенничества с использованием электронных средств платежа, мошенничества в сфере компьютерной информации). Эти рекомендации должны быть в распоряжении следственных подразделений и использоваться при расследовании уголовных дел.

В данный момент криминализация мошенничества с использованием электронных денежных средств может быть признана состоявшейся, поэтому требуется оптимизация правоприменительной деятельности по выявлению, пресечению, раскрытию и расследованию таких посягательств. Для достижения этой цели приоритетным становится научно-методическое обеспечение.

Список литературы

1. О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации: Федер. закон от 29.11.2012 [принят Гос. Думой 23.11.2012] (по сост. на 03.07.2016) // Рос. газ., 2012. 3 дек.
2. О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации: Федер. закон от 23.04.2018 № 111-ФЗ [принят Гос. Думой 10.04.2018] // Рос. газ., 2018. 25 апр.
3. Отчет о числе осужденных по всем составам преступлений Уголовного кодекса Российской Федерации и иных лицах, в отношении которых вынесены судебные акты по уголовным делам за 12 месяцев 2017 года: форма № 10-А // Судебный департамент при Верховном Суде РФ. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.cdep.ru/index.php?id=5/> (дата обращения: 04.01.2019).
4. *Коломинов В.В.* Расследование мошенничества в сфере компьютерной информации: научно-теоретическая основа и прикладные аспекты первоначального этапа: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.12 / В.В. Коломинов. Иркутск, 2017. 211 с.
5. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30.11.2017 № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» // Рос газ., 2017. 11. дек.
6. *Олейник Е.Н.* Проблематика отграничения кражи имущества с банковского счета от мошенничества с использованием электронных средств платежа / Е.Н. Олейник // Балтийский гуманитарный журнал, 2018. Т. 7. № 2. С. 403-406.
7. О национальной платежной системе: Федер. закон от 27.06.2011 № 161-ФЗ [принят Гос. Думой 14.06.2011] (по сост. на 28.11.2018) // Рос. газ. 2011. 30 июня.
8. *Кленова Т.В.* Социально-политические составляющие квалификации преступлений / Т.В. Кленова // Lex Russica. 2015. № 10. С. 64-75.

ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ ПРЕДМЕТА ХИЩЕНИЯ

Борисов И.Д.

*Борисов Игорь Дмитриевич – студент,
юридический факультет,
Санкт-Петербургский юридический институт (филиал)
Университет прокуратуры Российской Федерации,
г. Санкт-Петербург*

Аннотация: данная статья посвящена анализу одного из обязательных признаков элемента состава хищения - предмету. В работе проведен сравнительный анализ признаков предмета хищения, выявлены специфические особенности, а также критерии его выделения на фоне иных предметов уголовно-правовой охраны.

Ключевые слова: состав преступления, объект преступления, предмет хищения, свойства предмета.

В условиях современной непростой экономической обстановки, защита прав и законны интересов личности, общества и государства в сфере экономики приобретает первостепенное значение. Анализ данных портала правовой статистики Генеральной прокуратуры Российской Федерации свидетельствует о том, что за последние пять лет хищения, как правило, всегда составляют более трети из всех зарегистрированных преступлений [2].

Чтобы понять сущность предмета хищения, не допустить подмену понятия предмета объектом хищения, а также определить критерии его выделения на фоне иных предметов уголовно правовой охраны – представляется необходимым понимание сущности объекта и предмета преступления в теории уголовного права.

По своей природе, предмет преступления является признаком такого элемента состава преступления, как объект. И если **объект преступления** – это исключительно общественные отношения, охраняемые уголовным законом, то относительно предмета преступления все несколько сложнее [7].

На этом фоне, среди ученых-правоведов существует несколько точек зрения. Первая свидетельствует о том, что предметом преступления могут являться исключительно материальные предметы внешнего мира (так называемые «беспредметные» преступления возможны).

Вторая точка зрения говорит о том, что к предмету могут относиться все элементы общественных отношений. А именно, субъекты общественных отношений; то, ради чего люди взаимодействуют друг с другом; социально значимые связи, возникающие между людьми по поводу материальных или духовных благ и т.д. (исключает природу «беспредметных» преступлений).

В этой связи, более правильным представляется определение предмета преступления профессора И.Э. Звечаровского, который изложил его следующим образом: **Предмет преступления** - это элемент объекта посягательства, воздействуя на который лицо нарушает последний, то есть объект [5].

На наш взгляд, данное определение, которое придерживается точки зрения о невозможности совершения «беспредметного преступления», представляется максимально верным. Ведь чтобы посягательство на тот или иной объект было реально, всегда необходим некий элемент, на который будет совершено неправомерное воздействие [3]. Будь то жизнь человека при совершении убийства, половая свобода при изнасиловании или имущество при совершении хищения – во всех случаях будет наблюдаться преступное воздействие на определенный элемент тех или иных общественных отношений.

К примеру, электроэнергия, при неправомерном ее завладении, несомненно, будет являться предметом преступления, так как, воздействуя на нее, преступник

совершит посягательство на определенные общественные отношения, охраняемые уголовным законом. И это при том условии, что данная энергия не осязаема, не имеет материального выражения вовне. Однако именно этот факт и будет играть важную роль при квалификации деяния, как хищение.

Забегая вперед, стоит отметить, что предмет хищения – это всегда некая субстанция, которая может находиться в одном из трех агрегатных состояний. В вышеназванном примере, электроэнергия, безусловно, будет охраняться уголовным законом, однако квалификация деяния будет отличной от состава хищения, при том обстоятельстве, что объект уголовно правовой охраны идентичен с объектом хищения.

Итак, предмет хищения должен обладать **рядом индивидуальных, присущих только ему признаков**, выраженных через свойства.

В теории уголовного права выделяются четыре группы этих свойств: физические, социальные, экономические и юридические.

Физические свойства означают, что предметом хищения может быть материальный предмет внешнего мира, который очерчен в пространстве и находится, как говорилось выше, в одном из трех агрегатных состояний — твердом, жидком или газообразном. Кроме того, предметом хищения могут так же являться домашние животные. Это свидетельствует о том, что он может быть, в том числе, и одушевленным.

В связи с этим, идеи, мысли, не нашедшие внешнее закрепление и не воплощенные в какую-либо материальную субстанцию, не будут образовывать предмет хищения. Их присвоение должно расцениваться как посягательство на интеллектуальные права [8].

С точки зрения **экономических свойств** имущество, выступающее предметом хищения, должно обладать потребительной стоимостью, т.е. способностью удовлетворять те или иные потребности человека, полезностью. Отсутствие указанной способности у того или иного имущества, вещи исключают их из предметов хищения.

Социальный признак состоит в том, что предмет хищения должен быть овеществлен человеческим трудом.

Исходя из этого, как уже отмечалось выше, предметом хищения не могут быть природные ресурсы, находящиеся в естественном состоянии. Ответственность в этом случае наступает за совершение преступления, предусмотренного гл. 26 Уголовного кодекса Российской Федерации «Экологические преступления» [4].

Если же они извлечены из этого состояния, т.е. в них уже вложен общественно полезный труд (например, деревья срублены, рыба выловлена, зверь пойман), то они будут являться предметом хищения.

При этом не исключено, что и экологические преступления могут быть совершены из корыстных побуждений, но они не связаны с намерением виновного, поживиться за счет труда других людей.

Юридическими признаками имущества как предмета хищения являются: относимость имущества к государственной или общественной собственности либо к частной собственности и отсутствие у виновного права собственности на похищаемое имущество.

Под первым юридическим признаком понимается то, что не может быть предметом хищения имущество, найденное или случайно оказавшееся у виновного, а также вещь, находящаяся, к примеру, в могиле умершего.

Второй юридический признак заключается в отсутствии у виновного права собственности на похищенное имущество. Это означает, что предметом хищения может быть как имущество, к которому виновный не имеет никакого отношения, так и имущество, которое вверено виновному, находится в его ведении либо в оперативном управлении. Данное положение в теории уголовного права является

бесспорным. Известно, что имущество - это вещи, деньги, а также документы, представляющие право на имущество, обладание которыми равносильно обладанию имуществом.

В противном случае, если у виновного есть право собственности на имущество, по каким-либо обстоятельствам находящееся у иного лица, то действия по изъятию собственником своего имущества, с учетом обстоятельств дела, можно квалифицировать, как самоуправство, а не хищение.

Так же, к юридическому свойству можно отнести тот факт, что предметы и вещества, изъятые из гражданского оборота, не могут являться предметом хищения. Их неправомерное изъятие охраняется иными общественными отношениями, и, следовательно, такие деяния должны квалифицироваться, как специальные составы преступления. Например:

1) Ядерные материалы и радиоактивные вещества. Их хищение предусмотрено ст. 221 УК РФ;

2) Огнестрельное оружие, комплектующие детали к нему, боеприпасы, взрывчатые вещества и взрывные устройства. Их хищение предусмотрено ч. 1 ст. 226 УК РФ;

3) Ядерное, химическое или другие виды оружия массового поражения, материалы или оборудование, которые могут быть использованы при создании оружия массового поражения. Их хищение предусмотрено ч. 2 ст. 226 УК РФ;

4) Наркотические средства и психотропные вещества, растения, содержащие наркотические средства или психотропные вещества, либо их части, содержащие наркотические средства или психотропные вещества. Их хищение предусмотрено ст. 229 УК РФ [6].

Подводя итог, с учётом обязательности четырех признаков предмета хищения (материального, социального, экономического и юридического) можно дать следующее определение предмета хищения. Так, **предметом хищения** является предмет материального мира, к которому был приложен человеческий труд, обладающий определенной стоимостной ценностью и являющийся чужим по отношению к лицу, завладевшему им.

Правильное определение предмета хищения имеет особое значение для квалификации содеянного. Во многих случаях именно правильное установление предмета хищения позволяет разграничить сходные по иным признакам составы посягательств.

Список литературы

1. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 N 29 (ред. от 16.05.2017) «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое».
2. Портал правовой статистики Генеральной прокуратуры Российской Федерации. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://crimestat.ru/> (дата обращения: 20.11.2018).
3. *Селиванова А.Ю.* Предмет хищения: исторический аспект // Молодой ученый, 2017. № 19. С. 234-236.
4. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 12.11.2018).
5. Уголовное право России. Общая часть: Учебник // Под редакцией И.Э. Звечаровского. М.: Норма, 2018. 638 с.
6. Уголовное право России. Особенная часть: Учебник // Под ред. В.П. Ревина. М.: Юстицинформ, 2016. 395 с.
7. *Ходжалиев С.А.* Понятие состава преступления // Молодой ученый, 2016. № 10. С. 1068-1070.

8. *Юсефи М.Х.* Проблемы соотношения объекта и предмета хищения имущества в уголовном законодательстве // Вектор науки ТГУ. Серия: Юридические науки, 2013. № 1 (12). С. 48-50.

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС, КРИМИНАЛИСТИКА; ОПЕРАТИВНО- РОЗЫСКНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

ПРОБЛЕМЫ ЗАЩИТЫ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ, ВОЗБУЖДЕННЫХ В ОТНОШЕНИИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ (ПЕРВОНАЧАЛЬНЫЙ ЭТАП РАССЛЕДОВАНИЯ)

Овсянникова Е.А.

*Овсянникова Екатерина Александровна – студент магистратуры,
направление: правосудие по уголовным делам,
кафедра уголовного процесса,
Ростовский филиал*

Всероссийский государственный университет юстиции, г. Ростов-на-Дону

Аннотация: в статье анализируются проблемы защиты интересов несовершеннолетних в уголовных делах на первичном этапе расследования, возбужденные в отношении их, а также проблемы защиты назначения государственного защитника. Также, проводится анализ проявления преступности среди молодежи и подростков, приводится перечень причин и факторов, влияющих на данную категорию граждан и возможность решения этой проблемы. Преступность малолетних стремительно возрастает с каждым годом, поэтому и требует постоянного изучения работы с несовершеннолетними преступникам, в данной статье я предлагаю рассмотреть вопросы, которые следует выносить на обсуждение с несовершеннолетними, а также методы работы с ними.

Ключевые слова: несовершеннолетние, преступление, преступник, защита интересов, законный представитель, преступность, правосудие, расследование.

Стабильно на всей территории Российской Федерации растут преступления, совершенные несовершеннолетними. Как показывает статистика, интерес к таким преступлениям растет не только со стороны науки, но и на практике. Возможность решения таких профилактических проблем зависит от качества, проводимого в отношении несовершеннолетнего предварительного расследования. В соответствии со ст. 20 УК РФ, несовершеннолетними преступниками являются лица, старше 16 лет, либо достигшие 14 летнего возраста, совершившие преступления, отнесенные к категории особо тяжких преступлений, перечень которых установлен в ч. 2 ст. 20 УК РФ¹ (за убийство (статья 105), умышленное причинение тяжкого вреда здоровью (статья 111), умышленное причинение средней тяжести вреда здоровью (статья 112), похищение человека (статья 126), изнасилование (статья 131), насильственные действия сексуального характера (статья 132), кражу (статья 158), грабеж (статья 161), разбой (статья 162), вымогательство (статья 163), неправомерное завладение автомобилем или иным транспортным средством без цели хищения (статья 166), умышленные уничтожение или повреждение имущества при отягчающих обстоятельствах (часть вторая статьи 167), террористический акт (статья 205), прохождение обучения в целях осуществления террористической деятельности (статья 205.3), участие в террористическом сообществе (часть вторая статьи 205.4), участие в деятельности террористической организации (часть вторая статьи 205.5), несообщение о преступлении (статья 205.6), захват заложника (статья 206), заведомо ложное сообщение об акте терроризма (статья 207), участие в незаконном вооруженном формировании (часть вторая статьи 208), угон судна воздушного или

¹ Уголовный кодекс российской федерации от 13.06.1996 n 63-фз (ред. От 19.02.2018).

водного транспорта либо железнодорожного подвижного состава (статья 211), участие в массовых беспорядках (часть вторая статьи 212), хулиганство при отягчающих обстоятельствах (части вторая и третья статьи 213), вандализм (статья 214), незаконные приобретение, передачу, сбыт, хранение, перевозку или ношение взрывчатых веществ или взрывных устройств (статья 222.1), незаконное изготовление взрывчатых веществ или взрывных устройств (статья 223.1), хищение либо вымогательство оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств (статья 226), хищение либо вымогательство наркотических средств или психотропных веществ (статья 229), приведение в негодность транспортных средств или путей сообщения (статья 267), посягательство на жизнь государственного или общественного деятеля (статья 277), нападение на лиц или учреждения, которые пользуются международной защитой (статья 360), акт международного терроризма (статья 361)), но не достигшие совершеннолетнего возраста (18 лет). Преступления, совершенные такой категорией лиц, отличаются особой жестокостью, дерзостью по отношению к своим жертвам, а также желанием повысить свой авторитет среди сверстников, озлобленностью либо чувством ложного товарищества.

Уголовно-процессуальным законодательством предусмотрены некоторые особенности производства по уголовным делам в отношении лиц, не достигших совершеннолетнего возраста на всех этапах расследования преступления, в том числе и на первоначальном. К таким особенностям относятся возрастные, психологические, психические и физиологические свойства и состояния лиц, не достигших совершеннолетия, а также особенности семейной ситуации.

Как показывает практика, наиболее распространенной причиной появления у несовершеннолетнего антиобщественных наклонностей является отрицательная обстановка в семье. Семейное воспитание касается самых сокровенных и интимных сторон жизни подростка. Семья развивает в подростке духовно-нравственные понятия, которые господствуют в ней.

При расследовании преступлений, совершенных несовершеннолетними, необходимо учитывать особенности возрастного периода. К возрастным особенностям психологии несовершеннолетнего относят: противоречивость, импульсивность, активность, возбудимость, сочетание жесткости и холодности, чрезмерно завышенную самооценку, незавершенность физического и нравственного развития, специфика воспитания, недостаточность жизненного опыта, склонность к подражанию, неправильное понимание чувства товарищества.

Указанные особенности определяют специфический круг вопросов, подлежащих выяснению в процессе расследования, в соответствии и отражается в плане по любому делу несовершеннолетнего:

- Выявление точного возраста несовершеннолетнего (число, месяц, год). Если возраст не установлен, то кроме действий, упоминавшихся ранее, могут быть направлены запросы в архивы по месту рождения, проживания или учёбы подростка.
- Исследование условий жизни и воспитания несовершеннолетнего. Для реализации этой установки закона планируется сбор данных, характеризующих его семью. (Имеет подросток двух родителей, одного либо не имеет совсем).
- Выяснение причин и условий, способствовавших совершению преступления.
- Наличие взрослых подстрекателей и иных соучастников.

Естественное стремление к самостоятельности может получить отрицательное развитие под влиянием окружающей массы. Зачастую, такому влиянию поддаются подростки, в чьих семьях процветает неуважительное отношение к детям, где унижают их достоинство и не дают шанса на саморазвитие.

Побудительные причины большей части преступлений, совершенных несовершеннолетними зачастую сходны по содержанию с мотивами преступлений взрослых: стремление добыть средства на приобретение сигарет, алкоголя, мести,

корысть, хулиганские побуждения. Однако, существуют и такие, которые типичны только подросткам. Общественно опасные деяния часто совершаются из озорства, цели привлечь к себе внимание, показать свою силу, из потребности самоутвердиться, подражания, любопытства.

При проведении предварительного следствия также стоит обращать внимание на психологическое и психическое состояние подростка. Многим подросткам свойственна грубость, дерзость, раздражительность, как результат дурного воспитания. Эти факторы необходимо учесть при контакте с ними. Зачастую, поведение несовершеннолетнего, отклоняющегося от нормы, остается латентным.

Правосудие в отношении несовершеннолетнего должно быть направлено на то, чтобы применяемые к нему воздействия обеспечивали максимально индивидуальный подход к исследованию обстоятельств совершенного деяния и были соизмеримы как с особенностями их личности, так и с обстоятельствами совершенного деяния, способствовали предупреждению экстремистских противопоставленных действий и преступлений среди несовершеннолетних, обеспечивали их реализацию, а также защиту законных интересов потерпевших¹.

При защите несовершеннолетнего надлежит учитывать ряд нормативно-правовых актов, таких как: Конституция Российской Федерации (1994 г) , Конвенция о защите прав человека и основных свобод (1950г), Конвенция о правах ребенка (1989 г), Уголовный кодекс Российской Федерации (1996 г), Уголовно – процессуальный кодекс (2001), Кодекс об административных правонарушениях (2001) и т.д.

Следствие в отношении несовершеннолетних преступников имеет свои особенности на каждом этапе расследования преступлений. Большинство следственных действий на первоначальном этапе расследования носят выраженный поисковый, разведывательный и неотложный характер, они обладают значительной интенсивностью и высоким темпом производства.

К таким действиям относятся:

- следственные осмотры;
- обыск;
- допрос потерпевших, свидетелей и подозреваемых;
- прослушивание телефонных в иных переговоров;
- составление и применение субъективных портретов;
- розыск преступников по приметам и другим данным;

В соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 51 и ст. 425² УПК РФ участие защитника является обязательным в случае, если подозреваемый является несовершеннолетним, что является гарантией их конституционных прав на защиту³. Также, законный представитель может быть отстранен от участия в уголовном деле, если имеются основания полагать, что его действия наносят ущерб интересам несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого. ⁴ Также, стоит обратить внимание на то, что в ч. 1 ст. 427⁵ УПК РФ указано, что если в ходе предварительного расследования уголовного дела о преступлении небольшой и средней тяжести будет установлено, что исправление несовершеннолетнего обвиняемого может быть достигнуто без применения наказания, то следователь с согласия руководителя следственного органа, а также дознаватель с согласия прокурора вправе вынести постановление о прекращении уголовного преследования и возбуждении перед судом ходатайства о

¹ Постановление Пленума Верховного суда РФ от 01.02.2011 № 1 «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних».

² Уголовно-процессуальный кодекс РФ: п. 2 ч. 2 ст. 425.

³ Конституция Российской Федерации от 12.12.1993.

⁴ Уголовно-процессуальный кодекс РФ: ч. 4 ст. 426, ч. 2 ст. 428.

⁵ Уголовно-процессуальный кодекс РФ: ч. 1 ст. 427.

применении к несовершеннолетнему обвиняемому принудительной меры воспитательного воздействия, предусмотренной ч. 2 ст. 90 УК РФ («Применение принудительных мер воспитательного характера»), которое вместе с уголовным делом направляется руководителем следственного органа или прокурором в суд.

Подводя итоги, следует еще раз подчеркнуть, что преступность несовершеннолетних остается актуальной темой. Из года в год она незамедлительно набирает обороты роста. Нужно как можно больше уделять этому внимания, изучать, корректировать и вносить изменения в законодательство. Также нужно отметить, что государство не должно является единственным рычагом к решению данной проблемы. Подростки много времени проводят в учебных заведениях и стенах дома. Поэтому, таким институтам как «семья» и «образование» нужно уделять не меньше внимания, поскольку, семья оказывает большое влияние на подростка и его восприятие окружающего мира, а образовательные учреждения должны помогать в этом. Государству следует больше вмешиваться во внутрисемейные отношения, в процессе воспитания с помощью изменения законодательства. Также, необходимо, чтобы профилактика преступности несовершеннолетних находилась в процессе постоянной модернизации.

Список литературы

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6 - ФКЗ, от 30.12.2008 № - ФКЗ, от 21.07.2014 № - ФКЗ).
2. Постановление Пленума Верховного суда Российской Федерации от 01.02.2011 № 1 «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних».
3. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.03.1996 №63-ФЗ (ред. От 27.12.2018) (с изменениями и дополнениями, вступившими в силу с 08.01.2019).
4. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174 – ФЗ (ред. От 27.12.2018) (с изменениями и дополнениями, вступившими в силу с 08.01.2019).
5. Федеральный закон «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних» от 24.06.1999 № 120 – Ф.

ПРОВОКАЦИЯ ВЗЯТКИ И ЕЕ ОТГРАНИЧЕНИЕ ОТ ОПЕРАТИВНОГО ЭКСПЕРИМЕНТА НА ПРИМЕРЕ РЕШЕНИЙ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА И РОССИЙСКОЙ ПРАКТИКИ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

Гончаров Р.И.

*Гончаров Роман Игоревич – студент,
факультет подготовки специалистов юридического института,
Санкт-Петербургская академия Следственного комитета, г. Санкт-Петербург*

Аннотация: *в статье анализируются дефиниции провокации взятки и оперативного эксперимента, исследуются примеры решений российских судов и Европейского Суда по правам человека в части признания действий органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность – провокацией взятки. Кроме того, автором предпринимается попытка провести отграничение оперативно-розыскного мероприятия «оперативный эксперимент», как одного из наиболее эффективных способов выявления, пресечения и предупреждения коррупционного поведения должностных лиц от провокации взятки, как уголовно-наказуемого деяния.*

Ключевые слова: *Европейский Суд по правам человека, оперативный эксперимент, провокация, оперативно-розыскная деятельность.*

В 2018 году на территории России зарегистрировано 30495 (+2,9% к 2017 году) преступлений коррупционной направленности, из них – 12527 (+3,4%) непосредственно связаны со взяточничеством [1].

Приведенные статистические данные свидетельствуют об увеличении числа регистрируемых преступлений коррупционной направленности, в частности, преступлений, связанных со взяточничеством. Следует обратить внимание на закрепление такого явления как «коррупция» в качестве угрозы глобального масштаба на государственно-правовом уровне. Например, в Стратегии экономической безопасности России в качестве вызовов и угроз экономической безопасности отдельным пунктом выделен высокий уровень криминализации и коррупции в экономической сфере [2]. Более того, опасность коррупции для государства подтверждает и выделение коррупции в качестве отдельной угрозы государственной и общественной безопасности в Стратегии национальной безопасности России [3]. Разумеется, значительное число коррупционных преступлений вынуждает государство активнее реагировать на подобные вызовы общественной и национальной безопасности и активизировать работу правоохранительных органов в деле предупреждения и пресечения преступлений коррупционной направленности, в том числе и путем проведения оперативно-розыскных мероприятий (далее – ОРМ).

Под провокацией взятки, в соответствии с российским уголовным законодательством, следует понимать попытку передачи должностному лицу, иностранному должностному лицу, должностному лицу публичной международной организации либо лицу, выполняющему управленческие функции в коммерческих или иных организациях, *без его согласия* (здесь и далее курсив наш – Р.Г.) денег, ценных бумаг, иного имущества или оказания ему услуг имущественного характера, предоставления иных имущественных прав в целях искусственного создания доказательств совершения преступления либо шантажа [4].

Европейский Суд по правам человека (далее – ЕСПЧ) придерживается позиции, что провокацией следует считать действия должностных лиц, являющихся сотрудниками органов безопасности или лиц, действующих по их указанию, которые не ограничиваются расследованием уголовного дела по существу, а воздействуют на

субъект с целью спровоцировать его на совершение преступления, которое в противном случае не было бы совершено, с тем чтобы сделать возможным выявление преступления, то есть получить доказательства и возбудить уголовное дело [5].

На международном уровне правового регулирования вопроса применения ОРМ следует обратить внимание на ст. 23 Конвенции Европы об уголовной ответственности за коррупцию, которая предусматривает, что каждая сторона принимает такие законодательные и иные меры, которые могут оказаться необходимыми, включая меры, допускающие использование *специальных методов* расследования в соответствии с внутренним законодательством, в целях содействия сбору доказательств, имеющих отношение к уголовным правонарушениям, а также для выявления, розыска, наложения ареста и изъятия орудий преступлений и доходов от коррупции, либо имущества, стоимость которого эквивалентна таким доходам [6]. В пояснительном докладе к Конвенции также указано, что к «особым методам расследования» может относиться *привлечение тайных агентов*, прослушивание телефонных разговоров, перехват информации телекоммуникационных сетей и доступ к компьютерным системам [7].

Рост организованной преступности и трудностей, с которыми сталкиваются правоохранительные органы при выявлении и расследовании преступлений, может стать оправданием соответствующих принятых мер. ЕСПЧ подчеркивает, что правоохранительным органам все чаще требуется привлекать секретных агентов, осведомителей и использовать скрытые приемы, особенно в решении проблем организованной преступности и коррупции [5].

Тем не менее, ЕСПЧ постоянно напоминает, что право на справедливое судебное разбирательство, которое предполагает требование о надлежащем отправлении правосудия, подлежит реализации применительно ко всем преступлениям, от самых очевидных до самых сложных. Право на справедливое осуществление правосудия занимает весьма значимое место в демократическом обществе, в связи с чем оно не может быть принесено в жертву целесообразности [8].

ЕСПЧ обращает внимание: в борьбе с незаконным оборотом наркотиков, коррупцией и другими уголовными преступлениями соображения процессуальной экономии и эффективности не могут препятствовать реализации основного права личности на справедливое судебное разбирательство, особенно в свете успешных усилий других европейских стран в данной области [9].

К сожалению, ввиду несовершенства нормативно-правового регулирования проведения ОРМ в России и их кажущееся несоответствие стандартам в сравнении с порядком организации соответствующей деятельности в европейских странах, возникают случаи, которые ЕСПЧ рассматривает как провокацию взятки, в то время как российскими судами подозреваемые в коррупции лица признаются виновными в совершении преступления.

Приведем конкретный пример из практики ЕСПЧ. Фактические обстоятельства дела заключались в том, что А. добровольно согласилась принять участие в оперативном эксперименте по расследованию взяточничества. Она позвонила своему знакомому Х. и сообщила ему, что ей нужен больничный лист с указанием косметического ремонта в квартире. Х. согласился ей помочь, и на следующий день они вместе пришли в поликлинику при больнице. С собой А. имела 2 000 рублей наличными и записывающее устройство, выданное ей ранее полицией. Она передала Х. 500 рублей за посреднические услуги, а также 500 рублей для передачи Носко, которая ее не осматривала, но, тем не менее, выдала больничный лист. Когда А. вновь явилась по месту работы Носко, последняя, не осмотрев ее, продлила больничный лист, получила 500 рублей и положила их в карман своего халата, после чего в ее кабинет вошли сотрудники полиции. В ходе допроса в судебном заседании свои действия сотрудник полиции, ответственный за проведение ОРМ «оперативный

эксперимент», мотивировал тем, что после получения конфиденциальных данных о причастности Носко к получению взяток, оперативный эксперимент был начат с целью проверки и документальной фиксации ее незаконной деятельности, то есть целью ОРМ было собирание доказательств преступной деятельности Носко и пресечение ее незаконных действий. Важно отметить, что ЕСПЧ обратил внимание в своем постановлении на следующее: «ввиду отсутствия процессуальных гарантий в настоящем деле оперативный эксперимент был санкционирован и проведен произвольно, заявительница подвергалась риску провокации со стороны полиции, что позволяет усомниться в правомерности оперативного эксперимента с самого начала», то есть фактически ЕСПЧ рассматривает несовершенство процессуальных аспектов проведения ОРМ «оперативный эксперимент» как автоматическую возможность нарушения порядка проведения указанного ОРМ и злоупотреблений со стороны оперативных сотрудников компетентных органов. В указанном выше примере ЕСПЧ посчитал, что имели место процессуальные нарушения, повлекшие нарушение права заявителя на справедливое судебное разбирательство, и провокация взятки [7].

Следующий пример также взят из жалобы, производством по которой было объединено с предыдущей, ввиду схожести рассматриваемых ЕСПЧ вопросов.

Сотрудник полиции, ответственный за проведение оперативного эксперимента, показал, что в начале 2008 года в полицию поступили сведения о причастности Нефедова и других сотрудников Республиканского наркологического диспансера к получению взяток. В июле 2008 года был спланирован и проведен оперативный эксперимент при участии одного из сотрудников полиции - Е. В ходе операции Нефедов согласился подделать результаты судебно-медицинской экспертизы в обмен на денежное вознаграждение от Е. Проводилась звуко- и видеозапись оперативного эксперимента; личный досмотр Нефедова по завершении операции показал, что при нем находятся помеченные банкноты. 29.05.2009 Московский районный суд г. Чебоксары признал Нефедова виновным в подстрекательстве ко взятничеству, приговорил его к лишению свободы сроком на два года и шесть месяцев с лишением права занимать должности в федеральных и муниципальных структурах сроком на три года. Верховный Суд Чувашской Республики признал заявление Нефедова о провокации необоснованным и оставил приговор в силе.

Далее власти заявили, что в обоих случаях после получения уличающей информации должностные лица соответствующих отделений полиции приняли решение о проведении оперативных экспериментов. Необходимости в получении разрешения суда не существовало, так как указанные операции не нарушали конституционные права подозреваемых на тайну переписки, телефонных и иных сообщений или неприкосновенность жилища.

Резюмируя рассмотрение указанной жалобы, ЕСПЧ обращает внимание как на процессуальное несовершенство санкционирования ОРМ «оперативный эксперимент» (ЕСПЧ прямо заявляет: «ввиду отсутствия эффективной нормативно-правовой базы процедура санкционирования секретной операции не была прозрачной и предсказуемой, а независимый надзор не осуществлялся»), так и на то, что фактическая ответственность за принятие решения о проведении операции и способе ее проведения отсутствовала, поскольку операция проходила лишь под контролем того же сотрудника полиции, который в конечном итоге дал уличающие свидетельские показания в суде. Следует отметить в этой связи, что дача показаний в суде сотрудниками оперативных служб, принимавших участие в ОРМ, является повседневной практикой в российском уголовном судопроизводстве, поскольку только присутствовавший при проведении ОРМ сотрудник может изложить известные ему факты и весь механизм проведенного ОРМ, что. Безусловно, способствует установлению истины по уголовному делу и способно создать перед судом полноценную картину произошедшего события. Рассмотрев указанную жалобу, ЕСПЧ пришел к выводу опять же о нарушении Конвенции.

Иллюстрируя признание российским судом деяния в качестве уголовно наказуемого – провокацией взятки – следует обратиться к расследованию уголовного дела в отношении бывшего руководителя Главного управления экономической безопасности и противодействия коррупции МВД России генерал-лейтенанта полиции Д. Сугрובה. Арестованный в 2014 году офицер полиции был признан виновным в создании преступного сообщества, превышении должностных полномочий, фальсификации доказательств и результатов оперативно-розыскной деятельности, а также провокации взятки. По версии следствия, Д. Сугробов еще в 2011 году создал преступное сообщество, в которое вошли подчиненные ему сотрудники. Схема совершения провокаций взятки, по версии следствия, заключалась в следующем: соучастники сами создавали, а затем документировали якобы оперативную информацию о преступной деятельности своих жертв – фактически занимались провокацией коррупционных преступлений. Например, должностному лицу под надуманным предлогом без его согласия могли положить на стол деньги, а потом обвинить в совершении преступления [10].

Анализируя правовую основу проведения оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации, необходимо обратиться, в первую очередь, к профильному закону, регламентирующему деятельность органов, осуществляющих ОРМ - Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности», в соответствии с которым в задачи органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность (далее – ОРД), входит выявление, предупреждение, пресечение и раскрытие преступлений, а также выявление и установление лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших [11].

В качестве оснований проведения ОРМ «оперативный эксперимент» в рассмотренных выше примерах представители правоохранительных органов назвали ставшие им известными сведения о «признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного противоправного деяния, а также о лицах, его подготавливающих, совершающих или совершивших, если нет достаточных данных для решения вопроса о возбуждении уголовного дела» (п. 1 ч. 2 ст. 7 указанного выше Федерального закона).

Следует подчеркнуть, что сама формулировка закона об ОРД предусматривает в качестве основания проведения ОРМ признаки подготавливаемого противоправного деяния, которые могут стать известны оперативному сотруднику как в ходе получения официального заявления со стороны какого-либо физического лица, так и информацию, полученную в ходе осуществления агентурной работы от информаторов, которые сотрудничают с оперативными службами.

Особого внимания заслуживает аспект относительно процессуальных требований к материалам ОРД, необходимых для использования указанных сведений в доказывании по уголовному делу. Рассматриваемый вопрос регулирует межведомственная Инструкция о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю, прокурору или в суд [12], закрепляющая в п. 4 положение, согласно которому результаты ОРД, представляемые для использования в доказывании по уголовным делам, должны удовлетворять требованиям Инструкции и быть возможными для использования в качестве поводов и оснований для возбуждения уголовного дела; для подготовки и осуществления следственных и судебных действий, предусмотренных УПК РФ; а также использоваться в доказывании по уголовным делам в соответствии с требованиями уголовно-процессуального законодательства, регламентирующими собрание, проверку и оценку доказательств.

Говоря о позиции Верховного Суда Российской Федерации, следует обратиться к Обзору судебной практики по уголовным делам о преступлениях, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных, сильнодействующих и ядовитых веществ 2012 года [13], в котором в том числе рассматривается и вопрос

отграничения ОРМ «проверочная закупка» от провокации преступления. Уместным будет провести аналогию между ОРМ «проверочная закупка» и ОРМ «оперативный эксперимент» в связи со схожестью механизма осуществления обоих ОРМ. В указанном обзоре особое внимание высшего судебного органа уделяется особенностям и сложностям процессуального оформления результатов ОРД и квалификации действий сотрудников оперативных подразделений.

В тех случаях, когда до проведения оперативно-розыскного мероприятия «проверочная закупка» у правоохранительных органов не было оснований подозревать лицо в распространении наркотических средств и сам сбыт наркотического средства явился результатом вмешательства оперативных работников, суды, как правило, признавали наличие провокации со стороны оперативных работников. Приговором Миллеровского районного суда Ростовской области от 29.03.2011 г. оправдан по обвинению в совершении преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 30, п. «б» ч. 2 ст. 228.1 УК РФ, по следующим основаниям. Из материалов уголовного дела следовало, что 27.09.2010 оперативные работники проводили ОРМ в отношении Т. в целях закупки гашишного масла, но фактически закупщик взял у подсудимого марихуану. Судом установлено, что на неоднократные предложения Н., выступавшего в роли покупателя при проведении проверочной закупки, о приготовлении для него гашишного масла Т. ответил отказом. Поскольку Т. отказался изготовить гашишное масло, Н. стал выпрашивать у него марихуану. Т. лишь только показал Н., где лежит марихуана, и Н. ее взял. Учитывая указанные обстоятельства, суд пришел к выводу, что действия закупщика Н. вопреки требованиям ст. 5 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» явно побуждали подсудимого Т. к совершению противоправных действий, поскольку Н. оказал в ходе общения с подсудимым определенное психологическое давление на последнего, а потому действия закупщика в данном случае содержат признаки провокации. Кроме того, никаких сведений о том, что Т. ранее занимался сбытом марихуаны, суду не представлено. При таких данных суд пришел к выводу, что результаты ОРМ не могут быть положены в основу обвинительного приговора, поскольку не соответствуют требованиям закона и не свидетельствуют о наличии у Т. умысла на незаконный оборот наркотических средств, сформировавшегося независимо от деятельности сотрудников оперативных подразделений [13].

ЕСПЧ неоднократно признавал, что граница между законным внедрением секретного агента и провокацией к совершению преступления, скорее всего, будет смещена в том случае, если в национальном праве не будет введена ясная и предсказуемая процедура санкционирования оперативных экспериментов, особенно в отсутствие надлежащего надзора. В делах против России, касающихся проведения оперативных экспериментов по выявлению и пресечению незаконного оборота наркотиков, ЕСПЧ, в частности, постановил, что ни Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности», ни иные акты не предоставляют в этом смысле достаточных гарантий и не заявляют о необходимости получения разрешения суда или других независимых органов и контроля над подобными операциями [9].

ЕСПЧ по результатам рассмотренных жалоб констатирует, что поверхностное предварительное следствие в сочетании с недостатками в процедуре санкционирования оперативных экспериментов способно лишить лицо, в отношении которого проводится ОРМ, защиты от произвола компетентных органов и подорвать принцип справедливости разбирательства по уголовным делам [7].

Основанием отграничения провокации взятки от ОРМ «оперативный эксперимент», на наш взгляд, следует считать волевой вербальный аспект: случаи, при которых в ходе оперативных экспериментов давление на подозреваемое в коррупции лицо не оказывалось и это же лицо требует, либо соглашается на получение взятки без какого-либо насилия, либо принуждения и (или) уговоров, и получает взятку по своей собственной воле.

Полагаем, что именно такие действия следует считать безусловным преступлением, но никак не провокацией противоправного поведения в виде получения взятки.

Вместе с тем, следует согласиться с мнением ЕСПЧ в утверждении, что национальные власти должны быть способны продемонстрировать на любой стадии уголовного судопроизводства, что они обладают достаточными основаниями для проведения оперативного мероприятия [14], то есть компетентные органы до проведения ОРМ «оперативный эксперимент» уже должны обладать некими накопленными сведениями о противоправной деятельности фигуранта (в деле оперативного учета), и суд, оценивая в совокупности все сведения, полученные от компетентных органов, решая вопрос правомерности и законности проведения ОРМ, должен взвешенно и всесторонне изучить не только сведения, полученные в ходе ОРМ, но и данные, послужившие поводом к проведению указанного ОРМ.

С учетом рассмотренных позиций ЕСПЧ, полагаем необходимым рассмотреть вопрос о значительном усилении прокурорского надзора за исполнением законов органами, осуществляющими ОРД, и с этой целью внести изменения в Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности», предусматривающие проведение проверочной закупки и оперативного эксперимента на основании постановления, утвержденного руководителем органа, осуществляющего ОРД, согласованного с прокурором.

Считаем, что подобный механизм правового регулирования позволит свести к минимуму случаи необоснованного привлечения лиц к уголовной ответственности, будет способствовать повышению профессионализма и правильности документирования представляющих интерес сведений, служащих основанием для проведения соответствующих ОРМ.

Список литературы

1. Состояние преступности в России за январь-декабрь 2018 года. [Электронный ресурс] // Генеральная прокуратура Российской Федерации: портал правовой статистики [сайт]. Режим доступа: <http://crimestat.ru/analytics/> (дата обращения 13.02.2019).
2. Указ Президента Российской Федерации от 13.05.2017 № 208 «О Стратегии экономической безопасности Российской Федерации на период до 2030 года» // СПС КонсультантПлюс.
3. Указ Президента Российской Федерации от 31.12.2015 № 683 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации» // СПС КонсультантПлюс.
4. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ. Ст. 304 // СПС КонсультантПлюс.
5. Постановление ЕСПЧ от 05.02.2008 по делу «Раманаускас против Литвы» (Ramanauskas v. Lithuania) (жалоба № 74420/01) // СПС КонсультантПлюс.
6. Конвенция об уголовной ответственности за коррупцию (заключена в г. Страсбурге 27.01.1999), ратифицирована Федеральным законом от 25.07.2006 № 125-ФЗ «О ратификации Конвенции об уголовной ответственности за коррупцию» // СПС КонсультантПлюс.
7. Постановление ЕСПЧ по делу «Носко и Нефедов против России» от 30.10.2014 (жалобы №№ 5753/09 и 11789/10) // СПС КонсультантПлюс.
8. Постановление ЕСПЧ от 17.01.1970 по делу «Делькурт против Бельгии» (Delcourt v. Belgium) (жалоба № 2689/65). [Электронный ресурс] // Сайт О. Анищика о подаче жалоб против России в ЕСПЧ: [сайт]. Режим доступа: <http://europeancourt.ru/resheniya-evropejskogo-suda-na-russkom-yazyke/> (дата обращения: 12.02.2019).

9. Постановление ЕСПЧ от 2 октября 2012 года по делу «Веселов и другие против России» (жалобы №№ 23200/10, 24009/07 и 556/10) // СПС КонсультантПлюс.
10. *Корня А.* Суровый приговор Денису Сугробову может стать показательным. [Электронный ресурс] // Ведомости: [сайт]. Режим доступа: <https://www.vedomosti.ru/politics/articles/2017/04/28/687868-prigovor-sugrobovu-rokazatelnim/> (дата обращения 12.02.2019).
11. Федеральный закон от 12.08.1995 № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» // СПС КонсультантПлюс.
12. Приказ МВД РФ № 776, МО РФ № 703, ФСБ РФ № 509, ФСО РФ № 507, ФТС РФ № 1820, СВР РФ № 42, ФСИН РФ № 535, ФСКН РФ № 398, СК РФ № 69 от 27.09.2013 «Об утверждении Инструкции о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю или в суд» // СПС КонсультантПлюс.
13. Обзор судебной практики по уголовным делам о преступлениях, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных, сильнодействующих и ядовитых веществ, утв. Президиумом ВС РФ 27.06.2012. [Электронный ресурс] // Верховный Суд Российской Федерации: [сайт]. Режим доступа: <http://www.vsrfr.ru/documents/thematics/15108/> (дата обращения: 12.02.2019).
14. Постановление ЕСПЧ от 01.07.2008 по делу «Малининас против Литвы» (Malininas v. Lithuania) (жалоба № 10071/04) // СПС КонсультантПлюс.

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