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

РОССИЙСКОЕ ПРАВОВЕДЕНИЕ:

ТРИБУНА МОЛОДОГО УЧЕНОГО

Выпуск 14

Издательство Томского университета
2014

УДК 342
ББК 67.92 (99)
Р76

Редакционная коллегия

О.И. Андреева – д-р юрид. наук, доцент; *В.С. Аракчеев* – канд. юрид. наук, доцент;
А.М. Барнашов – канд. юрид. наук, доцент; *Н.С. Дергач* – канд. юрид. наук, доцент;
С.А. Елисеев – д-р юрид. наук, профессор; *М.М. Журавлёв* – д-р филос. наук, профессор;
В.М. Лебедев – д-р юрид. наук, профессор; *Н.В. Ольховик* – канд. юрид. наук, доцент;
С.К. Соломин – д-р юрид. наук, профессор; *Г.Л. Осокина* – д-р юрид. наук, профессор;
В.А. Уткин – д-р юрид. наук, профессор

Российское правоведение: трибуна молодого ученого: сб. статей. – Вып. 14
Р76 / отв. ред. В.А. Уткин. – Томск: Изд-во Том. ун-та, 2014. – 216 с.

ISBN 978-5-7511-2298-0

В сборнике представлены материалы XIV межрегиональной научной студенческой конференции «Российское правоведение: трибуна молодого ученого», которая проводилась в Томском государственном университете 27–29 марта 2014 г. В сборник вошли также статьи аспирантов и соискателей, посвященные актуальным проблемам российского права.

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

УДК 342
ББК 67.92 (99)

ISBN 978-5-7511-2298-0
©Томский государственный университет, 2014

ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА, АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

ПРОБЕЛЫ В ПРАВЕ

Н.Ф. Баранова, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – д-р филос. наук, профессор ***М.М. Журавлев***

Классик русской юриспруденции И.А. Покровский говорил, что закон, как и всякое дело рук человеческих, часто страдает пороками мысли или пороками редакции[1]. Одним из таких пороков и является пробел в праве, который образовывается либо вследствие отсутствия правовой регламентации ряда общественных отношений, объективно в ней нуждающихся, либо в результате «устаревания» законодательства, не успевающего за стремительным развитием общественных отношений, либо по причине несовершенства законодательной техники.

Проблема пробельности права всегда вызывала несомненный теоретический и практический интерес. В свое время еще древнегреческие философы Платон и Аристотель обращали внимание на то, что относительно стабильный закон не может идеально соответствовать меняющейся жизни.

К пробелу в праве принято относить:

1) отсутствие конкретной правовой нормы для регулирования конкретного случая, подпадающего под сферу правового регулирования;

2) отсутствие определенной совокупности правовых норм;

3) необходимость в правовой регламентации конкретного общественного отношения исходя из заинтересованности и целесообразности государства в регулировании данных отношений.

Подобные дефекты можно обнаружить, например, в Особенной части Уголовного кодекса РФ. Так, ч. 1 ст. 171 – незаконное предпринимательство, сказано, что подлежит наказанию лицо, осуществляющее предпринимательскую деятельность без регистрации или без лицензии. Диспозиция рассматриваемой нормы не устанавливает, как это ни странно, уголовной ответственности за занятие запрещенными видами деятельности. Действующая редакция предполагает возможное привлечение к уголовной ответственности лишь за такую предпринимательскую деятельность, которая в принципе может быть зарегистрирована или пролицензирована. Очевидно, что лицо, занимающееся запрещенным видом деятельности, за которую не предусмотрена уголовная ответственность специальной нормой уголовного закона, избежит таковой[2]. То есть мы видим норму, не охватывающую именно те общественные отношения, которые объективно должны были бы рассматриваться как предмет ее правового регулирования.

Также говоря о неполноте правового регулирования, недостаточности законодательных указаний и требований, можно привести в пример норму ст. 57 Трудового кодекса РФ – содержание трудового договора, где указывается, что в трудовом договоре

---

[1] *Покровский И.А.* Основные проблемы гражданского права. М., 1998. С. 112.

[2] *Спектор Е.И.* Пробелы в законодательстве и пути их преодоления // Правоведение. 2010. № 6. С. 24.

могут содержаться дополнительные условия, не ухудшающие положение работника по сравнению с установленным трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, в частности, об обязанности работника отработать после обучения не менее установленного договором срока, если обучение проводилось за счет средств работодателя. Однако законодатель не предусмотрел предельной продолжительности такого срока, что дало почву для злоупотребления со стороны работодателя[1].

Но что же служит причинами появления пробелов? Традиционно в теории причины возникновения пробелов принято разделять на объективные и субъективные.

К объективным причинам пробельности правового регулирования относится естественное «устаревание» законодательства, связанное с развитием и возникновением новых общественных отношений, подлежащих правовому регулированию, для которых действующее законодательство соответствующих правовых норм не предусматривает[2].

К субъективным причинам относятся непосредственно упущения законодателя, что имеет место:

1) вследствие неверного нормативного отражения действительности, когда формулировками нормативного правового акта не охватывается какое-либо общественное отношение или их группа, требующая такого регулирования;

2) вследствие юридико-технических ошибок, допущенных в процессе законотворчества[3].

С учетом сказанного можно определить пробел в праве как социально обусловленное объективными и субъективными факторами правообразования явление, обозначающее нежелательный пропуск в правовом пространстве, нуждающийся в правовой регламентации и подлежащий правовому урегулированию[4].

Таким образом, как на стадии создания нормативно-правовых актов, так и в последующем применении права может возникнуть отсутствие конкретной нормы или совокупности нормы, регулирующих определенные общественные отношения. И чтобы разрешить данную проблему, нужно стремиться, чтобы пробелов в правовом регулировании было как можно меньше, потому что, чем их меньше, тем более совершенна и эффективна правовая система.

АНАЛИЗ СОБЛЮДЕНИЯ ПРОКУРОРСКОЙ ЭТИКИ СОТРУДНИКАМИ ПРОКУРАТУРЫ В ПРИМОРСКОМ КРАЕ

М.С. Буглак, студентка ВГУЭиС
Научный руководитель – ассистент ***А.В. Довбыш***

Одной из разновидностей юридических профессий является профессия прокурорского работника, основная цель которой заключается в надзоре за соблюдени-

---

[1] *Малиновский А.А.* Правовой вакуум – новый термин юридической науки // Государство и право. 2009. № 3. С. 17.

[2] *Пиголкин А.С.* Обнаружение и преодоление пробелов в праве // Политика, государство и право. 2012. № 1. С. 34.

[3] Там же. С. 35.

[4] *Горбуль Ю.А.* К вопросу о понятии пробелов в праве // Правовые проблемы укрепления российской государственности. 2003. Ч. 15. С. 97.

ем Конституции РФ и исполнением законов, действующих на территории РФ. Разумеется, столь высокая цель не может быть достигнута без соответствия прокурорских работников определенным нравственно-этическим требованиям, направленным на уважение в своей профессиональной деятельности прав и свобод человека и гражданина. В соответствии с данной целью был утвержден и введен в действие Кодекс этики прокурорского работника Российской Федерации[1].

За неисполнение или ненадлежащее исполнение сотрудником прокуратуры своих служебных обязанностей и совершение проступков, порочащих честь прокурорского работника, в том числе противоречащих правилам, предусмотренным Кодексом этики прокурорского работника, должностное лицо привлекается к дисциплинарной ответственности, предусмотренной ст. 41.7 Федерального закона «О прокуратуре РФ»[2].

В рамках проведенного исследования была проанализирована статистика привлечения должностных лиц, находящихся на службе в органах прокуратуры Приморского края, к дисциплинарной ответственности, в том числе в виде объявления выговора, замечания, предупреждения о неполном служебном соответствии и увольнения.

В настоящее время в состав прокуратуры Приморского края входит 40 городских, районных и специализированных прокуратур, а общая штатная численность составляет 518 должностей. В 2013 г. в отношении сотрудников прокуратуры Приморского края было вынесено 86 приказов о привлечении к дисциплинарной ответственности, из чего можно сделать вывод, что в общей сложности к дисциплинарной ответственности за указанный год было привлечено около 16,6 % сотрудников. Большая часть из них (75 постановлений) выносится по причине нарушения сотрудниками прокуратуры порядка рассмотрения обращений и приема граждан в органах прокуратуры, некачественного проведения проверок по заданию прокуратуры края, неверного отражения статистических данных и т.д.

Кроме вышеуказанных проступков, связанных с исполнением должностных обязанностей, имели место несколько случаев нарушения Кодекса этики во внеслужебное время. Совершение административного проступка (в том числе нарушение Правил дорожного движения) также признано нарушением присяги прокурора и Кодекса этики прокурорского работника. За вышеозначенный период 11 наложенных дисциплинарных взысканий были связаны именно с нарушениями Кодекса этики прокурорского работника, т.е. к дисциплинарной ответственности по данным основаниям было привлечено 2,1 % сотрудников прокуратуры Приморского края.

Указанная статистика, пусть и достаточно оптимистичная, не дает оснований прекращать планомерную работу по формированию и развитию высокого уровня нравственности среди сотрудников прокуратуры Приморского края, нацеленную на полное искоренение проявлений их неэтичного поведения.

---

[1] О прокуратуре РФ: Федеральный закон от 17 января 1992 г. № 2202-1 (в ред. от 03 февр. 2014 г.). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

[2] Об утверждении и введении в действие Кодекса этики прокурорского работника Российской Федерации и Концепции воспитательной работы в системе прокуратуры Российской Федерации: приказ Генпрокуратуры РФ от 17 марта 2010 г. № 114 (в ред. от 22 апр. 2011 г.). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

ФОРМА ПРАВЛЕНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: ОСНОВНЫЕ ПОДХОДЫ

В.Е. Вутын, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***В.В. Тихонова***

В настоящее время отсутствует единство мнений о том, к какой именно конституционной модели отнести сложившийся баланс сил и полномочий между ветвями власти в России, и о том, насколько эффективна данная модель.

Различие между подходами в определении формы правления в РФ отечественных ученых заключается в выделяемых ими факторах, которые обусловили формирование именно такой модели.

Так, М.А. Краснов считает, что в РФ согласно Конституции существует смешанная форма правления, так как во время формирования новой модели организации власти было необходимо сочетание одинакового сильных президента и парламента. Но закрепленный баланс сил не позволил установить такой режим, который способствовал бы формированию политической конкуренции, а также обеспечивал бы независимость правительства от президента, а это одно из ключевых достоинств смешанной модели[1].

О. Зазнаев считает форму правления в РФ президентской, взяв за основу не то, что закреплено в законе, а фактическое сочетание сил. В качестве факторов, обусловивших появление такой модели, он называет увеличение контролируемых президентом властных ресурсов; повышение его автономии от других органов власти и от политических партий. Оба этих явления – характерные черты президентской модели[2].

Наиболее интересна позиция И. Шаблинского. Он считает, что изначально предполагалось создание скорее парламентарной модели. Но после внесения изменений в проект Конституции она была деформирована, в результате чего не вписалась в систему сдержек и противовесов: право президента принимать решение об отставке правительства без согласия парламента, распускать Государственную думу, по своему усмотрению отправлять премьер-министра в отставку – являются элементами разных конституционных моделей, которые не позволяют отнести сложившийся баланс сил ни к одной из них[3].

Исследовав позиции, приводимые вышеперечисленными учеными, можно обнаружить общие моменты. Все ученые говорят о том, что не существует формы правления в чистом виде, и смешанная форма не имеет четких критериев. Все они указывают на значительный вес президента в осуществлении управления государством и широту его полномочий считают неоправданной. А также все считают сложившуюся конституционную модель несостоятельной и признают необходимость её реформирования.

Основываясь на Конституции, было бы логично сделать вывод о том, что форма правления в РФ не относится к президентской, так как президент не является главой

---

[1] *Краснов М.А.* Россия как полупрезидентская республика: проблемы баланса полномочий (Опыт сравнительно-правового анализа) // Государство и право. М.: Наука, 2003. № 10. С. 16–23.

[2] *Зазнаев О.И.* Российская форма правления: прошлое, настоящее, будущее // Сравнительное конституционное обозрение. М.: Институт права и публичной политики, 2006. № 4. С. 4–12.

[3] *Шаблинский И.Г.* К истории рождения современной российской формы правления: взгляд с точки зрения теории сдержек и противовесов // Государство и право. М.: Наука, 2008. № 6. С. 110–115.

исполнительной власти, правительство формируется президентом и парламентом совместно и существует ответственность правительства перед парламентом. Но на практике наблюдается неоправданно широкое распространение власти президента.

Несмотря на критику, наличие у президента широких властных полномочий все же оказывает положительное влияние на развитие нашего государства: обусловливает отсутствие острых политических кризисов, которые наблюдаются во многих странах со смешанной моделью. Повышенная централизация власти дает и некоторое преимущество при управлении государством с огромной территорией. Но сосредоточение власти в одних руках всегда несет на себе определенный риск, который можно свести на нет только путем усиления роли парламента.

СООТНОШЕНИЕ ФИКЦИЙ И ПРЕЗУМПЦИЙ В ПРАВЕ

В.В. Вяльцева, Я.В. Мурзина, студентки НФИ КемГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Ю.А. Горбуль***

История происхождения и развития учения о презумпциях и фикциях в праве очень похожа, эти явления имеют внешне довольно схожую природу. Однако при этом отношение к ним в юридической науке сложилось разное. Фикциям, как ни странно, гораздо чаще доставались отрицательные суждения (вплоть до полного отрицания) со стороны учёных. Презумпции же считались гораздо более приемлемым методом для использования в праве.

Правовые презумпции и фикции – специфические разновидности правил (принципов), выработанных в ходе формирования научных представлений о юридической технике[1]. Как особые приемы и средства правового регулирования они необходимы при различного рода нетипичных случаях и ситуациях. Однако и при обычном, нормальном течении правоотношений правовые гипотезы и фикции могут оказаться весьма полезными.

Презумпция означает предположение о существовании (или наступлении) каких-либо фактов, событий, обстоятельств[2]. В основе презумпции лежат похожесть и периодическая повторяемость жизненных условий и ситуаций. Если какое-то событие происходит периодически, входит в систему, то можно предположить, что при похожих условиях оно может повториться. Подобный вывод носит характер не достоверного, а вероятного. Правовая презумпция воспринимается как истина, но она принимается только до тех пор, пока не будет опровергнута. Следовательно, презумпции имеют предположительный, прогностический характер и могут быть оспорены в ходе рассмотрения того или иного юридического дела.

Фикция (в переводе с латыни) – это особый прием в юриспруденции, который заключается в том, что реальность подводится под некую формулу, ей не соответствующую или даже вообще ничего общего с ней не имеющую, чтобы затем из этой форму-

---

[1] *Морозова Л.А.* Юридическая техника // Государство и право. 2000. № 11. С. 118.

[2] *Никиташина Н.А.* Юридические предположения в механизме правового регулирования: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Абакан, 2004. С. 7.

лы сделать определенные выводы[1]. Один из видных юристов прошлого Р. Йеринг охарактеризовал фикции как «юридическую ложь, освященную необходимостью... технический обман»[2]. Фикции широко использовались еще римскими юристами[3].

Правовые фикции необходимы для упрощения некоторых правоотношений, снятия препятствий с пути реализации интересов субъектов права, поэтому фикции закрепляются в праве. Фикция не является истиной, но принимается за таковую. Подобные правовые решения позволяют субъектам правоотношений реализовать соответствующие возможности, использовать предоставленные законом права, защитить интересы управомоченных лиц и т.п.

Сказанное позволяет сделать вывод о том, что правовая презумпция несколько отождествляется с юридической фикцией, но в отличие от фикции презумпция построена на целой системе научных выводов и теоретических разработках.

Таким образом, при сравнительном анализе презумпций и фикций их сходство ограничивается одним элементом – и те и другие имеют предположительный характер, правда, степень вероятности у этих явлений различна. На этом сходство между фикциями и гипотезами заканчивается. В случае презумпции мы имеем дело с предположениями, причем предположениями вероятными, которые всегда могут быть опровергнуты. Фикции же – это изначально ложные положения, которые никогда не могут быть опровергнуты, поскольку в этом просто нет смысла. Следовательно, различия между фикциями и гипотезами обнаруживаются в возможности их опровержения, в методах и целях образования.

ПРОБЛЕМЫ ПОЛИТИЧЕСКОЙ СИСТЕМЫ В РОССИИ

А.А. Жукова, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – д-р филос. наук, профессор ***М.М. Журавлёв***

Общество состоит из взаимодействующих систем, как-то: экономической, социальной, политической, правовой и т.д. Политическая система представляет собой совокупность социальных институтов общества, взаимодействующих в политической сфере, отражающих интересы социальных общностей, обеспечивающих взаимодействие граждан, общества и государства[4]. Она может быть представлена как единство четырех сторон, институциональная составляющая во взаимосвязи с регулятивной, функциональной, идеологической позволяет дать характеристику политической организации, обнаружить проблемы, кроющиеся в ее внутреннем строении, во взаимодействии ее элементов как между собой, так и с другими системами[5]. В России проблемы политической системы во многом обусловлены развитием ее институтов, находящихся в тесной связи с породившими их явлениями, которые имеют недолгую историю новой российской государственности.

---

[1] *Курсова О.А.* Фикции в российском праве: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2001. С. 12.

[2] Там же.

[3] *Савельев В.А.* Юридическая техника римской юриспруденции классического периода // Журнал российского права. 2008. № 12. С. 109.

[4] *Бобылев А.И.* Государство и право в политической системе общества // Право и политика. 2002. № 10. С. 6.

[5] *Чиркин В.Е.* Глобальные модели политических систем современного общества: идентификаторы эффективности // Государство и право. 1992. № 5. С. 83.

Государство – базовый элемент политической системы, оно является основой складывающихся политических отношений, значит, должно выражать всеобщие интересы, быть полновластным, играть координирующую роль по отношению к другим институтам политической системы. Участие в тесной международной интеграции при этом вызывает две противоположные тенденции. С одной стороны, снижает его роль в политической системе как самостоятельного института, а с другой стороны, политика государства на международной арене может повышать его авторитет и влияние.

Политические партии имеют недолгую историю в современной России. Отсутствие политического опыта многопартийности первоначально могло принимать почти курьезные формы. В настоящее время парламентские партии нередко представляются только формально оппозиционными и распространяют своё влияние в рамках своего электората. Однако появилось новое явление – консолидация политических партий.

Общественные объединения распространяют власть только на своих членов, часто не имеют реального политического веса. Однако в отдельных случаях деятельность даже неполитических объединений может влиять на принятие государственных решений. Активные действия их участников могут положительно отразиться на роли общественных объединений в жизни государства.

Согласно ст. 12 Конституции РФ религиозные объединения отделены от государства и равны перед законом[1]. Такая формулировка конституционной нормы с прямым указанием на светский характер государства казалось бы исключает участие религиозных организаций в осуществлении государственной власти. Их влияние между тем имеет опосредованный через сознание людей характер.

Современное российское законодательство устанавливает гарантии местного самоуправления. Вместе с тем эти органы, имея определенный объем прав и обязанностей, часто не располагают достаточной материальной базой для исполнения своих обязательств, так как большинство средств по налогом, которые муниципалитет может получать, а таких ограниченное количество, поступает в федеральный, региональный бюджеты. Делегирование новых полномочий или расширение прав органов местного самоуправления с одновременным увеличением числа их обязанностей не сопровождается выделением ассигнований из федерального или регионального бюджета или перераспределением налоговых поступлений. Отказ большинства граждан от участия в решении вопросов местного значения негативно отражается на работе органов местного самоуправления. Подобно роли общественных объединений и политических партий органы местного самоуправления имеют наибольшее значение при заинтересованности в их работе и участии в ней граждан.

Анализ институционального состава Российской Федерации позволяет определить роль некоторых институтов, которые охватывает современная политическая система РФ, их взаимодействие и значение, а также определяет основные направления совершенствования политической системы.

---

[1] Конституция РФ: принята всенар. голосованием 12 дек. 1993 г. М. : Юрид. лит., 2014. 61 с.

ИСТОЧНИКИ ПРАВОВОГО НИГИЛИЗМА

Д.А. Козырева, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – д-р филос. наук, профессор ***М.М. Журавлев***

Правовой нигилизм – отрицание форм права как социального института, который способен регулировать взаимоотношения людей. Сущность правового нигилизма состоит в неуважительном отношении к праву, правовой неграмотности масс населения. Некомпетентность, неграмотность, недоверие играют свою роль в подпитывании правового нигилизма.

Одним из главных аспектов при рассмотрении сути правового нигилизма является высокомерное, предвзятое отношение к праву, характеризующее степень цивилизованности общества. Рассматривая данный термин на примере Российской Федерации, можно сделать вывод о том, что в нашей стране существует благоприятная почва для развития правового нигилизма. Недоверие граждан, продолжающийся социальный кризис, начавшийся в начале 90-х гг. и не нашедший своего логического завершения и по сей день. Эти факторы, как сорняки, врастают в сознание людей и поражают идеалистические мысли о процветающем будущем страны. К сожалению, с годами термин «правовой нигилизм», а конкретно его источники не только обогатились, но и усовершенствовались.

Первым и самым главным источником правового нигилизма следует выделить произвол чиновников, который влечет за собой коррумпированность, игнорирование правовых и социальных норм. С.А. Филатов, бывший руководитель администрации Б. Ельцина, неоднократно упоминает о том, что «президент часто обходил законы, которые его по тем или иным причинам не устраивали. Первый человек государства должен, прежде всего, соблюдать Конституцию, это его главная обязанность. Но он не только этого не делал, но нередко игнорировал или нарушал ее»[1]. К сожалению, благодаря данному источнику всплывают на поверхность такие черты российского менталитета, как нелюбовь к порядку и дисциплине, которые ведут к хаосу во всех сферах жизни общества.

Вторым источником является конституционный нигилизм. Следует заметить, что Конституция Российской Федерации была призвана стать консолидирующим фактором для всего народа. Однако имеются некие противоречия в виде нарушения легитимности и социальной базы. Во всенародном голосовании по проекту новой Конституции приняли участие 58 млн 187 тыс. 755 зарегистрированных избирателей, а это 54,8 % от общего числа избирателей. За принятие Конституции проголосовало 32 млн 937 тыс. 630 избирателей, или 58,43 % граждан. Из данной статистической информации следует вывод о том, что люди не до конца осознали нужность и правильность принятия данного нормативного акта. С этого момента у большинства людей начинается внутренний конфликт[2]. С одной стороны, юридически жить по Конституции обязаны все, с другой – формируется отчужденность граждан от Основного закона страны.

---

[1] *Филатов С.* Плоды правового нигилизма // НГ. 1998. 28 авг.

[2] *Матузов Н.И.* Правовой идеализм как оборотная сторона правового нигилизма // Государство и право. 2013. С. 5–12.

Третьим источником правового нигилизма являются неэффективность власти и утрата доверия к ней. Все чаще граждане обходят правоохранительные органы, обращаясь к «тайному маргиналу». Слова М.Н. Марченко как нельзя кстати описывают данную ситуацию: «Примерно половина российских граждан не доверяют органам МВД, прокуратуры, суда, не обращаются к ним за помощью. Поэтому наряду с правоохранительными органами в стране появляются «левоохранительные органы»[1]. Под гнетом данных факторов страна нуждается не только в экономическом, социальном, политическом регулировании, но и правовом.

Правовой нигилизм – актуальная проблема современного государства[2]. Это подтверждается тем, что в рамках государственных программ правовой нигилизм рассматривается как опасное социальное явление. Уместно вспомнить послание Президента РФ Федеральному собранию от 05.11.2008 г. В данном выступлении президент указывает на то, что «для формирования качественно новой правовой системы и независимого суда необходимо избавление от правового нигилизма. Однако справедливо сказать и то, что этой проблемой – проблемой пренебрежения к праву – мы еще системно и глубоко не занимались»[3].

Правовой нигилизм настолько глубокое понятие, что его нельзя ликвидировать сразу и приказом «сверху». Освобождение людей от правового нигилизма с целью преодоления социального кризиса – вот задача современного правового государства. Ведь еще Ф. Ницше было верно подмечено: «Не говори мне, от чего ты свободен: скажи – для чего ты свободен»[4].

АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ ГОСУДАРСТВЕННОГО КОНТРОЛЯ И НАДЗОРА В СФЕРЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

В.Н. Краснова, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***А.В. Илюшин***

Смешанная экономическая система – это такая система, где государство призвано смягчить негативные последствия рыночного регулирования и выполнять такие функции, как перераспределение доходов и ресурсов; создание общественных благ; ослабление внешних эффектов воздействия.

Институт предпринимательства реализует в нашей стране гарантию свободы экономической деятельности, закрепленную в ст. 8 Конституции РФ. Тем не менее без системы контроля не представляется эффективным функционирование данного института правового общества.

---

[1] *Марченко М.Н.* Общая теория государства и права / М.Н. Марченко, В.Д. Перевалов, Т.М. Шамба. М., 2010. Т. 3. С. 475–476.

[2] *Белкин Л.М.* Генезис нигилизма в контексте теорий бюрократизма // Государство и право. 2013. С. 13–22.

[3] *Послание* Президента РФ Федеральному собранию от 05.11. 2008 // Российская газета. 2008. 6 нояб.

[4] *Ницше Ф.* По ту сторону добра и зла. СПб., 1904. С. 7.

Субъекты малого и среднего предпринимательства (СМСП) – одни из главных элементов экономики, обеспечивающих ее конкурентоспособность и увеличение налоговых поступлений в бюджет. Однако при небольшом объеме материальных и интеллектуальных ресурсов эта часть современного бизнеса является наиболее уязвимой и, как следствие, более нуждается в поддержке со стороны государства.

Следовательно, развитие механизмов и создание контрольно-надзорных органов относятся к важным государственным задачам.

Важно отметить, что функциями контроля обладает большое количество ведомств, а из-за многообразия самих видов контроля субъекты предпринимательской деятельности иногда вынуждены проходить через объемные процедуры лицензирования, сертификации, аудита и т.д.

При изучении вопроса немаловажным считается разобраться в дефинициях «контроль» и «надзор»:

1. Контроль – текущая деятельность всех органов государственной власти независимо от отрасли их функционирования; содержание его является шире и включает наблюдение за законностью и целесообразностью.
2. Надзор – способ обеспечения законности; представляет собой систематическое наблюдение специально уполномоченных органов за деятельностью не подчиненных им органов.

Виды контроля по объему: общий и специальный (валютный контроль, налоговый, экологический либо контроль по соблюдению сроков хранения продукции).

По стадиям различают предварительный, текущий и последующий контроль. Последующий контроль имеет решающее для государства значение. На его уровне вычисляются недостатки предварительного и текущего этапов. Например, от эффективной работы контрольных налоговых органов зависят благополучие общества, наполняемость бюджета и равные условия сосуществования субъектов экономики.

Федеральный закон от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» урегулировал процедуры проведения контроля и надзора в сфере предпринимательской деятельности, что повысило уровень защиты СМСП от произвола органов исполнительной власти. Например, в соответствии с Законом должностные лица органов государственного контроля не вправе осуществлять плановые проверки в случае отсутствия при проведении мероприятий по контролю должностных лиц или работников проверяемых юридических лиц или индивидуальных предпринимателей либо их представителей.

Однако, как уже было сказано, функции контроля и надзора выполняют многочисленные органы и их структурные подразделения, поэтому привести к унификации все процедуры не представляется возможным. Это обусловлено спецификой ведомств и тем, что в своей деятельности наравне с законодательством они используют различные должностные инструкции и регламенты.

ПРОБЛЕМА ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЯ ПРАВОМ В ПУБЛИЧНО-ПРАВОВЫХ ИССЛЕДОВАНИЯХ

В.В. Крылатова, студентка ФЭУ СИБИТ
Научный руководитель – канд. ист. наук, доцент ***С.П. Вольф***

Сегодня спорной и актуальной является проблема злоупотребления правом, ведь неопределенность этого явления в законодательстве, а также наличие противоположных взглядов ученых на данную проблематику крайне затрудняют выявление путей предупреждения и избегания подобных действий в обществе.

Проблема злоупотребления правом более разработана и используема в сфере гражданского права. В настоящее время понятие «злоупотребление правом» употребляется повсеместно в отношении любых правоотношений, включая административные, уголовные и конституционные (права человека). М.М. Утяшев и Л.М. Утяшева, рассмотрев истоки института «злоупотребления правом» и проследив его начало от римского права (правда, не совсем в том виде, в котором это понятие было впоследствии принято современной правовой наукой), пытаются показать, что это употребление термина неверно исторически, и в современных иностранных правовых системах понятие «злоупотребление правом» или «шиканы» применяется только в гражданско-правовых отношениях, да и там подвергается критике[1].

В публично-правовых отношениях злоупотребление правом означает то, что субъект реализует свои права или свободу, выходя за пределы заложенной в норме общественно значимой цели (или даже в противовес ей).

В.И. Крусс считает, что феномен злоупотребления правом может быть раскрыт только с точки зрения конституционного правопонимания, возможность и необходимость которого осознаются только лишь на четвертом этапе практического конституционализма. В эту историческую стадию Россия вошла благодаря принятию Конституции. Ключевыми же для решения этой задачи, по мнению В.И. Крусса, являются «понятия справедливости, нравственности, добросовестности, социальной ответственности, достоинства, доверия, честности и др., юридическое дефинирование и нормативное утверждение которых заведомо несостоятельно»[2]. «Основными» формами злоупотребления правом В.И. Крусс признает: 1) злоупотребление правами и свободами человека; 2) злоупотребление властными полномочиями, опосредующими надлежащее (конституционное) правопользование.

«Злоупотребление правом зачастую носит характер нарушения норм нравственности» и по мнению О.И. Цыбулевской[3]. Преследование людьми своих интересов зачастую связано с причинением вреда другим. Однако злоупотребление правом, и это нельзя забывать, подрывает нравственные основы общества, множит правовой нигилизм, в конечном итоге способствует произволу. Задача государства

---

[1] *Утяшев М.М., Утяшева Л.М.* Возможно ли злоупотребление правом? [Электронный ресурс] // Правовое государство: теория и практика. 2010. № 3. URL: http://www.pravgos.ru/index.php?Itemid=22&catid=22:-3-21-2010&id=46:2011-06-10-07-31-13&option=com_content&view=article (дата обращения: 18.02.2014).

[2] *Крусс В.И.* Конституция и злоупотребление правом: современный контекст // Вестник Твер. гос. ун-та. Сер. Право. Тверь, 2009. № 15. С. 70.

[3] *Цыбулевская О.И.* Злоупотребление правом как нравственная проблема // Вестник Волгогр. гос. ун-та. 2003. № 6. С. 57.

представляется О.И. Цыбулевской как «выстроение своей правовой политики таким образом, чтобы минимизировать это явление, ограничить, насколько это возможно, злоупотребление правом»[1].

Таким образом, исследование проблемы злоупотребления правом является актуальным не только для отраслей частного права, но и для публично-правовой науки. «Беспрецедентный кризис правовых ценностей и правовой мысли», наблюдаемый сегодня в обществе, повлек за собой распространение злоупотреблений правом во всех его отраслях, породив юридический формализм и противоречивое восприятие права в целом.

ПРАВОВОЙ СТАТУС ЛИЧНОСТИ, ЕГО СОСТАВ И СТРУКТУРА

М.В. Морина, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – д-р филос. наук, профессор ***М.М. Журавлев***

Проблема понятия правового статуса личности является одной из актуальных в юридической науке. Над ней в разное время задумывались М.С. Строгович, В.М. Горшенев, Б.В. Щетинин, Л.Д. Воеводин, В.А. Патюлин. Неразработанность системы понятий правового статуса личности не дает нам наиболее полно и точно отразить все её стороны как реальные явления правовой действительности. Именно из-за этого возникают неточности в понимании таких понятий, как гражданство и правосубъектность.

Принято отождествлять правовое положение и правовой статус личности, под которыми понимается совокупность прав, свобод и юридических обязанностей. Так, Н.И. Матузов считает, что придать правовому положению (статусу) личности более широкий смысл можно не созданием двух отдельных понятий, а «использованием единой собирательной категории»[2].

Но есть ряд авторов, которые разграничивают эти понятия.

Так, Н.В. Витрук определяет правовой статус личности как единство признанных государством прав, свобод и законных интересов. Всё это составляет ядро правового положения личности, куда, помимо него, входят такие правовые явления, как гражданство, правосубъектность, юридические гарантии и правовые принципы[3].

Е.А. Лукашева определяет правовой статус только как совокупность прав и обязанностей, разделяет элементы правового статуса на предстатусные (предпосылки), куда входят гражданство и общая правоспособность, послестатусные (вторичные), например юридическую ответственность (если нет обязанностей, то нет и ответственности), и то, что выходит за пределы правового статуса (система гарантий)[4].

При таком делении уместным будет предстатусные и послестатусные элементы включить в правовое положение личности, как это и делает Н.В. Витрук, тем самым систематизировав и обосновав разделение понятий.

---

[1] *Цыбулевская О.И.* Указ. соч. С. 62.
[2] *Матузов Н.И.* Правовая система и личность. Саратов, 1967. С. 52.
[3] *Витрук Н.В.* Общая теория правового положения личности. М., 2008. С. 29.
[4] *Лукашева Е.А.* Права человека: учебник. М., 2010. С. 99–100.

Стоит ли в определение правового статуса личности включать законные интересы? Есть несколько мнений по этому поводу. Можно согласиться с теми, кто рассматривает их как элемент правового статуса личности, так как они являются дополнением к правам, свободам и обязанностям.

Проанализировав вышесказанное, можно сделать вывов, что такие правовые явления, как гражданство и правосубъектность, являются «обслуживающими» по отношению к правовому статусу личности. В зависимости от того, является ли человек гражданином страны, лицом без гражданства или же иностранным гражданином, зависит то содержание его прав и обязанностей, которыми он вправе обладать. Наличие правосубъектности у лица определяет его закрепленную правом способность носить правовой статус.

Рассматривая права и свободы как элемент правового статуса, мы включаем в него не только основные (конституционные) права, но и весь комплекс прав, вытекающих из законов (внутригосударственных и международных)[1]. В связи с этим большое влияние на расширение правового статуса личности оказывают закрепленные в Конституции и иных нормативно-правовых актах нормы международного права, которые имеют преобладающий и исходный характер по отношению к иным элементам права.

ПРОБЛЕМА ПОНИМАНИЯ ЮРИДИЧЕСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

Ю.Е. Мошенко, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – д-р филос. наук, профессор ***М.М. Журавлев***

Юридическая ответственность – необходимый элемент механизма действия права, один из главных его признаков. Исследование проблемных сторон юридической ответственности всегда остается актуальным, несмотря на более чем полувековую историю существования данного правового института.

В советское время можно было заметить прямое отождествление юридической ответственности с государственным принуждением. Фактически проблемы расхождения мнений различных ученых-исследователей о понимании юридической ответственности в советском праве не существовало[2].

Однако формирование правового государства в условиях перехода к свободному гражданскому обществу способствовало повышению уровня взаимной ответственности государства и личности, что привело к актуализации юридической ответственности, в частности, подробному изучению и дополнению ее проблемных сторон. Несмотря на более чем полувековую историю существования юридической ответственности, определение содержания её понятия до сих пор остается проблемой. Сегодня учеными предлагается не один десяток вариантов понимания юридической ответственности. Исследователи в попытке прийти к единому мнению об определении юридической ответственности свели многообразие существующих точек зрения к нескольким основным. Получилось, что юридическая ответственность поделила всех её исследователей на 2 группы: тех, кто

[1] *Лукашева Е.А.* Указ. соч. С. 99–100.
[2] *Самощенко И.С., Фарукшин М.Х.* Ответственность по советскому законодательству. М., 1971. С. 6.

рассматривает ее в ретроспективном аспекте (как реакцию на правонарушение), и ученых, исследующих позитивную юридическую ответственность (правомерное поведение, отражаемое в юридически значимые положительные действия).

Несмотря на то, что ретроспективный подход пока еще преобладает в литературе, большее предпочтение отдается позитивному. Известный ученый Н.И. Матузов считает, что ретроспективный подход сужает проблему, выглядит односторонним, показывая лишь карательно-принудительный момент, тем самым умаляя нравственное, гражданское значение ответственности[1]. Позитивный же подход в рассмотрении юридической ответственности сегодня считается достаточно изученным, признан более существенным.

Итак, ученые-правоведы в попытке прийти к единому пониманию данного института выделили две основные точки зрения на понимание юридической ответственности, что значительно упрощает изучение данного правового института. Следует предположить, что теперь для выделения единого мнения о том, какой из подходов в современном обществе будет более правильным, возможен выбор из двух подходов более подходящего варианта, что будет не совсем верно, так как нельзя выбрать один метод, умаляя значение другого.

Думается, необходимо предпринять попытки в объединении двух главных подходов в понимании ответственности, что значительно упростит её понимание, а также в перспективе позволит изучить другие её проблемные стороны. Д.А. Липинский предлагает следующее определение юридической ответственности: «Юридическая ответственность – это юридическая обязанность соблюдения и исполнения требований, предусмотренных нормой права, реализующаяся в правомерном поведении субъектов, одобряемом или поощряемом государством, а в случае ее нарушения – обязанность правонарушителя претерпеть осуждение, ограничение прав материального, правового или личного характера и их реализацию»[2]. Среди ученых обозначились как сторонники данного подхода Д.А. Липинского к определению ответственности, так и исследователи, выразившие свое несогласие, считая, что автор не смог должным образом объединить два противоположных значения ответственности в единое целое.

Следовательно, для решения этой проблемы ученым необходимо создать определение юридической ответственности, по примеру Д.А. Липинского, которое способно осветить оба главных аспекта ее значения в равной степени, не ущемляя значения одного из них преобладанием другого и способствуя полному пониманию самой сущности юридической ответственности.

НЕЗАВИСИМОСТЬ СУДЕЙ

Д.А. Воронин, А.В. Новокрещенных, магистранты ЗСФ РАП
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Л.В. Гааг***

Независимость судей – одна из важнейших конституционных доктрин, закрепленных в статусе судей и являющихся гарантом его профессиональной деятельности, направленным на обеспечение основ конституционной деятельности, связанных с раз-

[1] *Матузов Н.И.* Актуальные проблемы теории права. Саратов: Сарат. ун-т, 2004. С. 58, 62.
[2] *Бондарев А.С.* Правовая антикультура в правовом пространстве общества. Пермь: Перм. ун-т, 2006.

делением властей, самостоятельностью и независимостью судебной власти. Независимость означает, что при осуществлении судебного процесса на судью должно быть полностью исключено стороннее воздействие. Кроме того, судья не обязан отчитываться перед кем-либо в своей деятельности. Его независимость гарантируется также особым порядком приостановления и прекращения полномочий судьи (что делается органами судейского самоуправления), предоставлением судье за счет государства материального и социального обеспечения, соответствующего его высокому статусу. Единым принципом независимости судей является его подчинение только закону.

Если рассматривать данный принцип предметнее, то можно говорить о том, что в его основе лежат несколько составляющих:

- Установленная законом процедура осуществления правосудия, исключающая постороннее воздействие на судей.
- Преследование по закону любого вмешательства в деятельность по осуществлению правосудия.
- Освобождение судей от обязанности отчитываться перед кем бы то ни было о своей деятельности.
- Установление законом специального порядка приостановления и прекращения полномочий судьи.
- Право судьи на отставку по собственному желанию независимо от возраста.
- Предоставление судье за счет государства материального и социального обеспечения, соответствующего его статусу, а также гарантированная особая защита государством судьи, членов его семьи и имущества.

В соответствии со ст. 121 Конституции Российской Федерации[1] судьи несменяемы. Они не подлежат переводу на другую должность или в другой суд без их согласия, и их полномочия могут быть прекращены или приостановлены не иначе как в порядке и по основаниям, установленным Федеральным законом. Для приостановления полномочий судьи необходимо решение квалификационной коллегии судей. Прекращение полномочий судьи возможно только при определенных законом основаниях (заявление об отставке по состоянию здоровья, в связи с переходом на другую работу, истечение срока полномочий, выход из гражданства РФ, увольнение судьи военного суда с военной службы).

Одной из существенных гарантий независимости судьи является его неприкосновенность. Судья должен иметь возможность выносить решения без опасения, что кто-либо сможет применить к нему ответные меры или потребует разъяснения его решения. Согласно действующему законодательству судья не может быть привлечен к административной ответственности или дисциплинарному взысканию. В определенных случаях судья может нести гражданскую и уголовную ответственность, но уголовное дело против него может быть возбуждено только Генеральным прокурором Российской Федерации.

В настоящее время принцип независимости в его сущностном аспекте или аспекте беспристрастности получил серьезное развитие в решениях Европейского суда по правам человека применительно к статусу судьи.

---

[1] Конституция Российской Федерации, принята всенародным голосованием 12.12.1993 г. (с учетом поправок, внесенных Законами Российской Федерации о поправках к Конституции Российской Федерации от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ).

ПОНЯТИЕ СУДЕБНОЙ ВЛАСТИ: ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ

А.В. Новокрещенных, Д.А. Воронин, магистранты ЗСФ РАП
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Л.В. Гааг***

Судебная власть является одним из проявлений государственной власти. Всякое общество, за исключением, пожалуй, первобытного, предполагает наличие структуры управления. Если говорить иными словами, то общество нуждается во власти как необходимом условии функционирования социальной системы, как регуляторе общественной жизни людей, их поведения и взаимодействия в сфере общественных интересов.

Если попытаться обобщить различные понятия власти, то получается, что власть – это способность воздействовать на людей определенным образом или способность субъекта обеспечить подчинение объекта в соответствии со своими намерениями; власть – это свидетельство силы, способной прибегнуть к принуждению в случае, если кто-нибудь будет ей противодействовать.

Более узким является понятие государственной власти, поскольку распространяется только на виды властных отношений, связанных с деятельностью государства. На современном этапе можно дать определение государственной власти как способности осуществлять руководство обществом при помощи государственного аппарата с опорой на силовые структуры (армия, полиция) и специальные принудительные учреждения. Вместе с тем государственная власть не может существовать вне волевых побуждений людей.

Судебная власть является одной из ветвей государственной власти. Субъектом, осуществляющим ее, является лишь суд, который обладает присущими только ему возможностями и способностями воздействия на поведение людей, а через это – и на процессы, происходящие в обществе.

Следует обратить внимание на отсутствие четкого определения понятия судебной власти в научной литературе. Поэтому она трактуется исходя из различных оснований – либо функциональных (как правомочия), либо институциональных (как система судебных органов или конкретный суд).

Принципиальным моментом в современных подходах к определению понятия судебной власти является толкование ее в качестве одной из важнейших сторон воплощения принципа народовластия. Это выражается в создании механизма реализации прав гражданского общества и каждой личности, защиты от посягательств на установленный в государстве правопорядок, утверждения социальной справедливости. Именно посягательство на них служит основанием применения судебной власти.

Суд в демократическом обществе играет особую роль. Выступая полноценным носителем судебной власти и используя присущий только ему способ разрешения конфликта интересов – правосудие, суд является регулятором отношений субъектов общества, обеспечивая соответствие этих отношений норме права.

Рассматривая дела и разрешая в пределах представленных полномочий разнообразные социальные конфликты, включая те, в которых участвуют государство и его органы, суд, по существу, контролирует соответствие общественных отношений праву и закону. Суды от других органов государственной власти отличает осуществление в них судопроизводства в особых, глубоко демократических, конституционно закреп-

ленных процессуальных формах, таких как гласность разбирательства дел, состязательность, равноправие сторон.

Традиционное понимание суда как специализированного органа государственной власти, осуществляющего лишь одну основную функцию – функцию правосудия, постепенно уступает место более широкому пониманию суда как самостоятельной власти, наделенной и функцией правосудия, и функцией судебно-конституционного контроля.

Судебная власть в условиях правового государства должна руководствоваться не только буквой закона, но и его духом. Закон, не отвечающий принципам естественного права и высшей справедливости, ничтожен.

Таким образом, современное понимание судебной власти предполагает определение ее как принадлежащее особым государственным органам полномочие на разрешение споров правового характера между субъектами права и иных правовых дел, осуществляемое в особых процессуальных формах.

ПРАВОВЫЕ СТИМУЛЫ КАК СРЕДСТВА ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИННОВАЦИОННОЙ ПОЛИТИКИ РОССИЙСКОГО ГОСУДАРСТВА

Д.И. Провалинский, аспирант ЮИ КрасГАУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, профессор ***С.В. Навальный***

На современном этапе в России все больше внимания уделяется теме инноваций. Попробуем разобраться, что такое инновация, в чем заключается государственная инновационная политика и какую роль призваны выполнять в ней правовое обеспечение и правовые стимулы.

«Инновация» – заимствованное слово, в переводе с англ. Innovation означает внедрённое новшество, обеспечивающее качественный рост эффективности процессов или продукции, востребованное рынком, являющееся конечным результатом интеллектуальной деятельности человека.

Основными составляющими инновационной деятельности являются: получение новых знаний, использование их для создания новых технологий с последующей передачей в сферу производства и коммерческий оборот. Каждая из составляющих представляет собой определенный комплекс экономических, технических и правовых аспектов.

Одним из последних программных документов по переходу отечественной экономики на инновационный путь развития является Концепция долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации до 2020 г., которой предусмотрено повышение доли инновационного сектора в ВВП с 10,9 % в 2007 г. до 18 % в 2020 г.[1]

Государственная поддержка инновационной деятельности включает предоставление налоговых и таможенных льгот, информационной и консультативной поддержки, формирование спроса на инновационную продукцию, финансовое обеспечение (субсидии, гранты, кредиты), реализацию государственных целевых программ.

---

[1] Распоряжение Правительства РФ от 17 ноября 2008 г. № 1662-р «О Концепции долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года» (в ред. от 8 августа 2009 г.) // СЗ РФ. 2008. № 47. Ст. 5489.

Государство посредством правового регулирования, использования правовых стимулов может оказывать влияние и на поведение хозяйствующих субъектов[1].

Как справедливо отмечается в научной литературе, одним из наиболее важных направлений государственной поддержки инноваций является инвестирование. В его основу должны быть положены финансово-правовые стимулы, поскольку именно они наиболее способны мотивировать участников инвестиционной деятельности на ее осуществление[2].

В настоящее время преобладают два мнения на законотворческий процесс в инновационной сфере: создание единого базового инновационного закона или разработка отдельных законов по различным аспектам инновационной деятельности.

Некоторые авторы считают, что отсутствие базового инновационного законодательства существенным образом тормозит развитие региональной инновационной нормативно-правовой базы и как следствие – формирование благоприятного инновационного климата в субъектах РФ[3].

Другие авторы утверждают, что специальный закон необходим, однако его предмет должен быть тесно связан с мероприятиями государственной политики – только тогда он займет свое место в законодательстве. В нем необходимо сформулировать понятие инновационной деятельности, которое будет являться «готовым» для гражданского, налогового, бюджетного законодательства, а также принципы управления инновационной деятельностью и меры ее государственной поддержки[4].

В научной литературе также высказано мнение, что наличие тесной связи между инновационной деятельностью и предпринимательством позволяет признать инновационное право институтом российского предпринимательского права при условии, что инновационное право обладает всеми объективными признаками элемента правовой системы[5].

Вероятно, следует согласиться с мнением А.В. Белицкой о том, что понятия «инновация» и «инновационная деятельность» являются новыми для отечественного права и нуждаются в дальнейшем обсуждении со стороны экспертов[6].

Представляется, что важнейшим условием развития инновационной деятельности должна являться ее государственная поддержка, основанная на создании необходимых правовых, экономических, организационных условий для лиц, продвигающих инновации в жизнь.

По нашему мнению, для этого в первую очередь необходимо:

– выстроить четкую стратегию инновационной политики государства;

– сформулировать наиболее важные инновационные проекты;

– разработать мероприятия по привлечению инновационно ориентированных иностранных инвесторов;

– создать механизмы правового стимулирования инновационной деятельности.

---

[1] *Бубенщиков А.Д.* Финансово-правовые стимулы инвестиционной деятельности // Финансовое право. М.: Юрист, 2005. № 3. С. 5–8.

[2] Там же С. 5–8.

[3] *Загоруйко И.Ю.* Правовое регулирование федеральной инновационной политики государства и тенденции ее развития // Вестник Перм. ун-та. Сер. Юрид. науки. 2012. № 2. С. 57–63.

[4] *Волынкина М.В.* Инновационное законодательство – комплексная отрасль законодательства // Современное право. М.: Новый Индекс, 2006. № 7. С. 2–6.

[5] *Ефимцева Т.В.* Понятие инновационного права // // Современные проблемы науки и образования. 2010. № 1. С. 127–131.

[6] *Белицкая А.В.* Инновации и инновационная деятельность: проблема определения и правового закрепления // Предпринимательское право. М.: Юрист, 2011. № 3. С. 11–14.

ЦИВИЛИЗАЦИОННАЯ ТИПОЛОГИЯ ГОСУДАРСТВ: ЕЕ ДОСТОИНСТВА И НЕДОСТАТКИ

Д.В. Сибилев, студент ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***В.В. Тихонова***

За многовековую историю человечества возникло и исчезло большое количество государств. В связи с этим важной является проблема их типологии.

Долгое время общепризнанным критерием классификации государств был формационный подход; однако ученые, заметив его существенные недостатки, стали разрабатывать в качестве «универсалистской схемы»[1] цивилизационный, который должен был решить противоречия формационного подхода.

Рассматривая цивилизационный подход, необходимо отметить многогранность понятия «цивилизация». По мнению американского политолога С.Ф. Хантингтона, «цивилизация – это самый широкий уровень общности, с которой он себя соотносит»[2]. Английский ученый А.Д. Тойнби определяет цивилизацию как «определенный тип человеческих сообществ, вызывающий определенные ассоциации в области культуры»[3]. Но наиболее подходящее к типологии государств определение дано философами. Они рассматривают цивилизацию в качестве исторически определенного уровня развития общества, выраженного в особых формах взаимоотношений власти, общества и человека в качестве особенностей материальной и духовной культур.

Зачатки цивилизационного подхода зародились во второй половине XVIII в. на основе идей ученых-просветителей Вольтера, И.Г. Гербера, П.А. Гольбаха. Основателем данного подхода считается немецкий философ О. Шпенглер, разработавший в конце XIX в. теорию культурно-исторического круговорота. По его мнению, жизнеспособность народа определяется самобытностью его культуры, проходящей последовательно три стадии развития и трансформирующейся затем в цивилизацию.

В 80–90-х гг. XX в. английский историк А.Д. Тойнби обосновал теорию круговорота локально сменяющих друг друга замкнутых цивилизаций и выделил около двух десятков локальных цивилизаций. Но, к сожалению, он не разработал цивилизационную типологию государств, а лишь соотнес конкретные типы цивилизаций с определенными типами государств.

В России у истоков разработки цивилизационной типологии государств в середине XIX в. стоял социолог Н.Я. Данилевский. Он отрицал существование единства человеческой всемирной истории и определял культурно-исторические типы как субъекты исторического развития.

Л.А. Морозова делит государства на локальные, особенные и всемирные цивилизации, а по отношению к религии выделяет светские, клерикальные, теократические и атеистические государства[4]. Таким образом, помимо общепризнанных типологий го-

---

[1] *Звонарева О.С.* О цивилизационном подходе в теории государства и права // Изв. вузов. Сер. Правоведение. 2003. № 4. С. 174.

[2] *Хантингтон С.Ф.* Столкновение цивилизаций? // Полис. 1994. № 1. С. 34.

[3] *Тойнби А.Д.* Цивилизация перед судом истории. М.: Рольф, 2001. С. 14.

[4] *Морозова Л.А.* Теория государства и права: учебник. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Эксмо, 2010. Гл. 3: Понятие, сущность и типология государства. С. 64–73.

сударств, существуют и другие, но они, на мой взгляд, берут за основу лишь один аспект какого-либо критерия.

Цивилизационный подход более многомерен, он в большей мере учитывает духовные факторы развития государства, а человек ставится в центр изучения. С другой стороны, он имеет и некоторые недостатки: сложность понятия «цивилизация» и изначальная ее направленность как классификационной характеристики высокоразвитых обществ; он зачастую недооценивает социально-экономические факторы, определяющие развитие некоторых государств; а также, по мнению Л.Б. Алаева, «цивилизационный подход (пока что) разрушает единство истории, что представляется абсурдным»[1].

В отличие от формационного цивилизационный подход к типологии государств не получил достаточно широкого признания. Также эти два подхода не исключают, а дополняют и углубляют друг друга. Поэтому «их нельзя противопоставлять, как длину ширине, а необходимо изучать в комплексе»[2].

ОТКРЫТЫЕ ДАННЫЕ В ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОРГАНОВ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ

К.В. Часовских, студентка ЮФ ИИ ТУСУРа
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***В.Г. Мельникова***

На современном этапе развития общества в условиях возрастающей роли информационных и телекоммуникационных технологий перед органами государственной власти поставлена новая задача – обеспечить информационную открытость и прозрачность деятельности органов власти.

Одним из инструментов обеспечения информационной открытости являются «открытые данные».

Открытые данные (англ. Open data) – это информация, размещенная в сети Интернет в виде систематизированных данных в формате, обеспечивающем ее автоматическую обработку без предварительного изменения человеком, в целях неоднократного, свободного и бесплатного использования[3].

Инициатива по раскрытию данных является фундаментом открытого государственного управления в большинстве стран мира. На данный момент во многих странах существуют специальные порталы, на которых органы власти публикуют свои открытые данные. Например, в Великобритании это портал data.gov.uk, подобные порталы существуют в Австралии, Новой Зеландии, Швеции, Канаде. В России же это сайт открытыеданные.большоеправительство.рф.

---

[1] *Алаев Л.Б.* Смутная теория и спорная практика: о новейших цивилизационных подходах к Востоку и к России // Ист. психология и соц. история. 2008. № 2. С. 100.

[2] Формация или цивилизация? // Вопросы философии. 1989. № 10. С. 37.

[3] Методические рекомендации по публикации открытых данных государственными органами и органами местного самоуправления и технические требования к публикации открытых данных: утв. протоколом заседания Правительственной комиссии по координации деятельности открытого правительства от 04.06.2013 № 4 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс».

Основными документами, регулирующими отношения в области открытых данных, являются Хартия открытых данных Группы восьми[1] и Концепция открытости федеральных органов исполнительной власти[2].

В 2013 г. Распоряжением Правительства РФ был утвержден перечень первоочередных наборов данных, подлежащих публикации в форме открытых данных[3].

Согласно данным сайта открытыеданные.большоеправительство.рф в 2013 г. в России было опубликовано более 5 000 наборов открытых данных.

Также в 2013 г. в рамках Совета по открытым данным при Правительственной комиссии по координации деятельности открытого правительства был проведен опрос среди граждан, общественных и коммерческих организаций на предмет перечня востребованных данных, подлежащих публикации органами государственной власти[4]. По результатам опроса были определены тематика и краткая характеристика наиболее востребованных наборов данных. Таким образом, можно сделать вывод о том, что граждане и организации рассматривают механизм открытых данных как реальный, способный повысить уровень открытости органов государственной власти.

Подводя итог, можно сделать вывод о том, что публикация открытых данных органами государственной власти позволяет повысить прозрачность их деятельности (что соответствует требованиям общества, реализации концепций «открытого правительства» и «электронной демократии»), обеспечить возможность использования таких данных, а также создавать на их основе новые интернет-сервисы для граждан и бизнеса (различные мобильные приложении, интерактивные карты и др.).

---

[1] Хартия открытых данных Группы восьми: принята на саммите Группы восьми (G8) в Лох-Эрне (Великобритания), июнь 2013 [Электронный ресурс] // Сайт Открытого правительства. URL: http://открытыеданные.большоеправительство.рф/documents/ (дата обращения: 01.03.2014).

[2] Об утверждении Концепции открытости федеральных органов исполнительной власти: Распоряжение Правительства РФ от 30.01.2014 № 93-р // СЗ РФ. 2014. № 5. Ст. 547.

[3] О Перечнях информации о деятельности государственных органов, органов местного самоуправления, размещаемой в сети Интернет в форме открытых данных: Распоряжение Правительства РФ от 10.07.2013 № 1187-р // СЗ РФ. 2013. № 30 (ч. II). Ст. 4128.

[4] Востребованность открытых данных. Обсуждение первоочередного перечня [Электронный ресурс] // Сайт Открытого правительства. URL: http://открытыеданные.большоеправительство.рф/debate/5508201/?sphrase_id=56112.

КОНСТИТУЦИОННОЕ И МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

РЕЛИГИОЗНЫЙ СЕПАРАТИЗМ: МЕЖДУНАРОДНЫЙ ОБЗОР

А.А. Исаева, канд. юрид. наук, ст. преподаватель ЮИ ТГУ

Сепаратизм представляет собой стремление к отделению, обособлению части государства и созданию нового государственного образования или к предоставлению части территории прав автономии. Это явление стимулируется многими факторами – национальным, религиозным, языковым и др., которые зачастую действуют комплексно. Однако в последнее время усилился именно конфессионально-мировоз-зренческий фактор, а наибольшую опасность при этом стали представлять крайние формы радикализации ислама, ультрарадикальные религиозно-политические объединения, и прежде всего, ваххабиты, имеющие широкие международные связи.

Весьма часто сепаратистские настроения будоражат Великобританию. Наиболее ярким примером в этом отношении явилась борьба католиков-ирландцев за создание собственного государства (1916–1923 гг.). Также интересным видится предстоящий референдум по вопросу о независимости Шотландии. Здесь немаловажную роль в процессе деволюции играют национальный и религиозный факторы, а также активная роль Церкви Шотландии.

Другим примером может служить квебекский национализм в Канаде. Однако он претерпел определенную модификацию. В отличие от прошлого, когда принадлежность к франкоквебекцам определялась по этническим корням и религии, сегодня ключевую роль в вопросе групповой идентификации франкоквебекцев играет французский язык.

Не избежала сепаратистских эксцессов и Индия – крупнейшее по численности населения федеративное государство мира. Особый статус штата Джамму и Кашмир предусматривается Конституцией Индии 1950 г. Данный штат – единственное автономное образование страны, где мусульмане составляют большинство населения. Периодически здесь проявляются сепаратистские тенденции, обусловленные религиозно-общинными факторами и действием пропакистанских сил, добивающихся присоединения штата к Пакистану либо его независимости под опекой Пакистана, что сопровождается активизацией терроризма.

Для Судана проблема сепаратизма на этнической и религиозной основе – явление не новое. Более половины населения страны составляют арабы-мусульмане, а всего в Судане проживает более 600 различных племен и народностей. Основной накал борьбы проявился в столкновениях между преимущественно мусульманским севером страны и южным христианским населением. В результате положительного исхода референдума, состоявшегося с 9 по 15 января 2011 г., было провозглашено новое государство и принята Конституция Южного Судана. А 14 июля 2011 г. Южный Судан стал членом ООН.

Религиозный фактор оказался весьма значительным и в рамках той сложной ситуации в Украине, которая разворачивается сейчас. После распада СССР в Украине сложилась достаточно неоднозначная ситуация. Так, в стране существует сразу несколько юрисдикций, называющих себя православными поместными и автокефальны-

ми церквами. Канонический статус имеет лишь Украинская православная церковь (Московского патриархата). Кроме того, действует и Украинская православная церковь Киевского патриархата. Последняя, в свою очередь, осудила недавние выступления Московского патриарха Кирилла как опровергающие существование отдельного украинского народа и не содержащие слова поддержки и правды, а российские действия в Крыму были названы военной агрессией. Затронутый Московским патриархом вопрос о разделении верующих был охарактеризован как риторика «разделенной нации» и «Русского мира», которая все больше напоминает риторику германского фашизма. Хотя, судя по итогам Священного синода, состоявшегося 19 марта 2014 г., можно заключить, что Русская православная церковь готова сделать все от нее зависящее для восстановления братских, добрососедских, исполненных взаимного уважения отношений между Россией и Украиной, а также мира в Крыму.

Для современной России, как и для других полиэтнических государств, важна межнациональная и межконфессиональная политика государства, которая в свете последних весьма неоднозначных реформ (введение института военных священников в Вооруженные силы РФ, школьного курса «Основы религиозных культур и светской этики» и т.д.) подлежит корректировке.

ГОРОДСКИЕ АГЛОМЕРАЦИИ В ТЕРРИТОРИАЛЬНОЙ ОРГАНИЗАЦИИ ТОМСКОЙ ОБЛАСТИ

А.Ф. Москаленко, ассистент ЮИ ТГУ

Субъекты Российской Федерации относятся к категории государственно-территориальных образований, выступающих в качестве самостоятельных управленческих единиц (субъектов) Российской Федерации. Их конституционно-правовой статус характеризуется наличием признаков суверенности – конституции или устава, собственного законодательства; системы органов государственной власти, властных полномочий, осуществляемых в пределах ведения установленных федеральной конституцией.

В соответствии с п. «н» ст. 72 Конституции Российской Федерации и п. «л» ч. 2 ст. 5 Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органах государственной власти субъектов Российской Федерации» законом субъекта Российской Федерации устанавливаются его административно-территориальное устройство и порядок его изменения. Так, согласно ст. 1 Закона Томской области «Об административно-территориальном устройстве Томской области» (в ред. от 6 февраля 2006 г.)[1] указанный закон устанавливает принципы административно-территориального устройства области, порядок образования, объединения, преобразования или упразднения административно-территориальных единиц, а также муниципальных образований, обеспечивает необходимое единство правового

[1] См.: Официальные ведомости Государственной думы Томской области (сборник нормативных правовых актов). 1997. № 20, с учётом постановления Государственной думы Томской области от 24 февраля 2005 г. «О толковании частей первой и девятой статьи 3 Закона Томской области «Об административно-территориальном устройстве Томской области» // Красное знамя. 2005. № 34. 16 марта.

регулирования указанных вопросов с целью организации государственного управления и местного самоуправления.

Под административно-территориальным устройством области понимается законодательно установленный порядок территориальной организации области, представляющий собой разделение области на определенные части (административно-территориальные единицы), в соответствии с которыми строится и функционирует система органов государственной власти и органов местного самоуправления. По тексту закона административно-территориальная единица области – территория области с одним или несколькими поселениями, признанными самостоятельной единицей административно-территориального устройства, имеющая границы, название, орган государственной власти или местного самоуправления, распространяющий свою юрисдикцию на ее территорию, административный центр и статус, установленный областным законом. В законе также даются понятия района, административного центра, поселения (населённого пункта), городского поселения, города областного значения, города районного значения, городского района, рабочего посёлка, дачного посёлка, закрытого административно-территориального образования, национального поселения, монофункционального поселения, поселения с особым правовым статусом (ст. 3 областного Закона).

Аналогичные законы приняты во многих субъектах Российской Федерации. Они содержат единые принципы территориального устройства, также определяют порядок образования, преобразования территориальных единиц, их наименования, изменения наименований, регистрации населённых пунктов, полномочия региональных органов государственной власти и органов местного самоуправления по вопросам административно-территориального устройства, статус, состав административных центров (столиц) и территориальных образований (городов, посёлков, районов и т.п.) субъекта РФ и другие вопросы с учётом местных условий.

Следовательно, субъекты РФ наделены конституционно-правовыми полномочиями по административно-территориальному устройству в пределах своих границ, реализуют предоставленные полномочия посредством принятия региональных законов о территориальном устройстве. В региональных законах допускается регулирование вопросов размещения городских агломераций, определения их границ на территории субъекта РФ в качестве отдельных административно-территориальных единиц.

КОНЦЕПЦИЯ ПРАВ И СВОБОД ЛИЧНОСТИ В ПРОЕКТАХ КОНСТИТУЦИОННОЙ КОМИССИИ

А.Г. Мельник, соискатель ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***А.М. Барнашов***

С самого начала деятельности Конституционной комиссии проблема надлежащего закрепления прав и свобод личности являлась одной из самых обсуждаемых, поскольку решение вопроса правовой регламентации прав и свобод в Конституции РФ определяло дальнейший вектор конституционного развития и построения новой российской государственности. Именно поэтому Распоряжением Председателя Верховного Совета РСФСР от 22 июня 1990 г. «О порядке деятельности Конституционной ко-

миссии»[1] в структуре Конституционной комиссии была создана подкомиссия, занимающаяся разработкой раздела о правах человека и гражданина (координаторами были назначены И.А. Безруков и С.А. Ковалев).

В основу концепции были положены идеи естественного происхождения прав человека, их высшей ценности и приоритета личности перед государством. В целом, учитывая достижения юридической науки, разработка концепции прав и свобод личности не вызывала особых разногласий среди членов подкомиссии, поэтому работа была сосредоточена непосредственно на написании текста Конституции РФ.

По результатам двухмесячной работы Конституционной комиссии над концепцией проекта Основного закона Российской Федерации рабочая и экспертная группы в сентябре 1990 г. предложили следующую структуру раздела 2 «Права, свободы и обязанности человека и гражданина»: а) неотъемлемые права человека; б) гражданство; в) политические права, свободы и обязанности; г) экономические и социальные права; д) права, свободы и обязанности в сфере культуры; е) положение иностранцев и лиц без гражданства[2]. Впоследствии структура раздела претерпела некоторые изменения – он был дополнен общими положениями, нормами о гарантиях прав и свобод человека, обязанностях граждан, а социальные и экономические права объединены с культурными. Представляется, что такая структура является более оптимальной с точки зрения юридической техники, поскольку разграничение социальных, экономических и культурных прав между собой является нецелесообразным и отступает от международной практики закрепления прав личности[3]. Кроме того, факт их объединения является общепризнанным и в юридический литературе, что обусловлено единым инструментом их реализации – политики государства.

Анализируя нормы проектов Конституции РФ, разработанных Конституционной комиссией, можно увидеть их общие и отличительные черты.

Общим для всех проектов являлось, во-первых, наличие самой главы, закрепляющей права и свободы человека и гражданина, отличительным – их разное наименование.

Во-вторых, в отличие от редакции действующей Конституции РФ, все проекты Конституционной комиссии включали в себя главы с наименованием предмета конституционного регулирования. Так, проект Конституции РФ по состоянию на 16 июля 1993 г. имел следующую структуру: глава I – «Общие положения», глава II – «Гражданство», глава III – «Гражданские и политические права и свободы», глава IV – «Экономические, социальные и культурные права и свободы», глава V – «Гарантии прав и свобод» и глава VI – «Обязанности».

---

[1] Распоряжение Председателя Верховного Совета РСФСР от 22 июня 1990 г. «О порядке деятельности Конституционной комиссии» // Из истории создания Конституции Российской Федерации. Конституционная комиссия: стенограммы, материалы, документы (1990–1993 гг.): в 6 т. Т. 1: 1990 год / под общ. ред. О.Г. Румянцева. С. 71.

[2] Предложения рабочей и экспертной групп Конституционной комиссии РСФСР по структуре проекта Конституции и содержанию его основных разделов // Мегаполис-Экспресс. 1990. № 20. 13 сент. (Из истории создания Конституции Российской Федерации. Т. 1. С. 240).

[3] См., например, Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах: принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 г. (ратифицирован Указом Президиума ВС СССР от 18 сентября 1973 г. № 4812-VII // Ведомости Верховного Совета СССР. 1976. № 17(1831).

В-третьих, после принятия Декларации прав и свобод человека и гражданина 1991 г. все проекты Конституции РФ восприняли ее содержание и стали включать в себя ее положения в разном объеме.

РАЗВИТИЕ КОНЦЕПЦИИ ПРАВА НА САМООПРЕДЕЛЕНИЕ НАЦИОНАЛЬНОЙ ПРИНАДЛЕЖНОСТИ В ПРОЕКТАХ КОНСТИТУЦИИ РОССИИ (ПО МАТЕРИАЛАМ КОНСТИТУЦИОННОГО СОВЕЩАНИЯ)

О.А. Николаева, студентка ТЭЮИ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, ст. преподаватель ***А.А. Исаева***

Вопрос провозглашения права на самоопределение национальной принадлежности особенно актуален для многонациональных государств. Он нашел адекватное закрепление в Конституции РФ, как и во многих других странах мира, например США, Бельгии, Германии.

Если обратиться к истории создания Конституции РФ, то можно заметить, что вопрос о праве на самоопределение национальной принадлежности обсуждался достаточно остро и вызывал дискуссии у членов Конституционного совещания – органа, который с июня 1993 г. занимался разработкой действующего Основного закона нашей страны.

Во-первых, неоднократно уточнялось содержание самой нормы, закрепляющей право на самоопределение национальной принадлежности. С самого начала в проекте Конституции, предложенном Б.Н. Ельциным и обсуждаемым Конституционным совещанием 5–7 июня, эта статья посвящалась не отдельно, непосредственно праву на самоопределение национальной принадлежности, но также раскрывала последствия его нарушения.

Позже рабочей группой Камчатского областного Совета и администрацией области и Алтайским краевым Советом была предложена несколько иная трактовка. А именно, законом защищалось лишь оскорбление национального достоинства. В свою очередь, о разжигании национальной ненависти речи не было.

Имелись и другие точки зрения. Международное неправительственное объединение «Союз юристов» в проекте от 16 июня 1990 г., в ст. 9, посвященной тогда равенству независимо от пола, расы и национальной принадлежности, предлагало закрепить положение о том, что недопустима именно дискриминация по этим признакам. Верховный совет республики Бурятия настаивал на том, что нужно отдельно закрепить право на равенство именно этнических меньшинств, а не всех национальностей.

Во-вторых, разработчики не могли определиться, под каким номером закрепить статью, фиксирующую право на самоопределение национальной принадлежности, и, таким образом, определить степень ее значимости. Изначально ей посвящалась ст. 9. Потом предлагалось данную норму закрепить в статье под номером 24. В проекте Конституции, подготовленном Конституционной комиссией в соответствии с постановлением съезда народных депутатов РСФСР от 16 июня 1990 г., ей была определена ст. 27. В итоге в действующей Конституции РФ праву на самоопределение национальной принадлежности отвелась статья под номером 26.

Интересным представляется и то, что в переходных положениях вышеуказанного проекта говорилось о том, что в паспорта, свидетельства, удостоверяющие акты гражданского состояния, удостоверения личности и другие документы не должны включаться сведения о национальности. Известно, что до этого времени в паспортах и иных документах, удостоверяющих личность, имелась графа, указывающая национальность. Это нововведение на практике вызвало несколько противоречивое мнение.

Таким образом, при разработке Конституции РФ право на самоопределение национальной принадлежности прошло поэтапную и тщательную разработку. Были приняты во внимание предложения всех членов Конституционного совещания, и статья, закрепляющая право на самоопределение национальной принадлежности, получила ту трактовку, которая в действующей Конституции РФ нашла свое закрепление под номером 26 о том, что «каждый вправе определять и указывать свою национальную принадлежность. Никто не может быть принужден к определению и указанию своей национальной принадлежности. Каждый имеет право на пользование родным языком, на свободный выбор языка общения, воспитания, обучения и творчества».

ИНСТИТУТ КОНСТИТУЦИОННОЙ ЖАЛОБЫ КАК СРЕДСТВО ЗАЩИТЫ ПРАВ И СВОБОД ЧЕЛОВЕКА И ГРАЖДАНИНА В КОНСТИТУЦИОННОМ СУДЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

А.А. Филиппова, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***С.А. Татаринов***

Конституционный Суд Российской Федерации является судебным органом конституционного контроля, самостоятельно и независимо осуществляющим судебную власть посредством конституционного судопроизводства[1].

Одним из важнейших направлений деятельности Конституционного Суда РФ в ходе отправления конституционного правосудия является рассмотрение и разрешение дел о проверке конституционности закона, примененного в конкретном деле по жалобам граждан и их объединений на нарушение прав и свобод человека и гражданина. Реализацию указанного вида полномочий Конституционным Судом необходимо рассматривать как в качестве составной части выполняемой им функции по защите основных прав и свобод личности, так и в целом его компетенции в сфере реализации нормоконтроля с точки зрения оценки степени соответствия проверяемых законов положениям Конституции РФ, затрагивающим права и свободы человека и гражданина. В этой связи дальнейшая регламентация деятельности Конституционного Суда РФ по разбирательству данной категории дел в особой юридической процедуре конституционного судопроизводства предполагает согласно ч. 4 ст. 125 Конституции РФ принятие соответствующего специального федерального закона, в котором должны быть отражены специфические ее особенности, включая цели и задачи, круг объектов нормокон-

[1] Федеральный конституционный закон от 21.07.1994 № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде РФ» // Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 1. Ст. 1.

троля и субъектов инициирования обращений, правила подведомственности и допустимости принятия к рассмотрению жалоб, правовые последствия вынесенных им итоговых решений[1].

К числу главных целей осуществления названного вида конституционного судопроизводства Конституционного Суда можно отнести следующие: 1) обеспечение верховенства Конституции Российской Федерации, прямого и непосредственного действия ее норм; 2) способствование соблюдению и защите конституционных прав и свобод человека и гражданина; 3) содействие совершенствованию и развитию действующего законодательства в сфере регулирования основных прав и свобод личности; 4) обеспечение правильного применения решений и позиций Конституционного Суда по вопросам защиты прав и свобод человека и гражданина в деятельности судебных и иных правоприменительных органов.

Что касается задач, возложенных на Конституционный Суд РФ по рассмотрению жалоб граждан, то среди них необходимо выделить такие: 1) обеспечение соответствия законов общепризнанным нормам и принципам международного права в сфере регулирования прав и свобод личности; 2) определение конституционности вводимых законодательных ограничений и особых правовых режимов реализации прав и свобод человека и гражданина; 3) преодоление пробелов и коллизий в текущем законодательстве по регламентации конституционных прав и свобод личности[2].

Конституционная жалоба – одно из важнейших процессуальных средств судебной защиты конституционных прав и свобод граждан. Правом на обращение в Конституционный Суд Российской Федерации с индивидуальной или коллективной жалобой на нарушение конституционных прав и свобод обладают граждане и их объединения, чьи права и свободы нарушаются законом, примененным в конкретном деле, а также государственные органы, указанные в федеральных конституционных и федеральных законах[3].

КОНСТИТУЦИОННАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ГЛАВЫ ГОСУДАРСТВА: ВЗГЛЯД В БУДУЩЕЕ

О.С. Дзун, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, ст. преподаватель ***А.А. Исаева***

Установленный в Конституции РФ порядок привлечения к конституционной ответственности главы государства весьма сложен и на практике ни разу не был реализован в нашей стране до конца. При этом, исходя из действующего законодательства, можно поставить под сомнение легитимность и справедливость самой процедуры отрешения Президента РФ от должности. Заключения Конституционного и Верховного Судов РФ являются одними из основных подтверждающих факторов при отрешении

---

[1] *Татаринов С.А.* К вопросу о расширении полномочий Конституционного Суда Российской Федерации по рассмотрению и разрешению дел в связи с жалобами // Конституционное и муниципальное право. 2011. № 6. С. 44–45.

[2] *Витрук Н.В.* Защита конституционных прав и свобод граждан конституционными судами // Право и жизнь. М., 1998. № 13. С. 104–123.

[3] Там же.

Президента от должности[1]. В этой связи закономерен вопрос о законности вышеуказанной процедуры, направленной на привлечение главы государства к ответственности с участием тех лиц, которые только по его представлению назначаются на должность. То есть в реальности зависимые должностные лица, а именно такими фактически являются судьи Конституционного и Верховного Судов РФ, не смогут выступить с негативной оценкой деятельности того, при участии кого они и были назначены на свою должность.

Данное разночтение фактического и номинального положения органов судебной власти России в рассматриваемой процедуре появилось после попытки в 1993 г. отрешения от должности замещавшего тогда должность президента РФ Б.Н. Ельцина. Одним из итогов данных событий стало принятие Федерального конституционного закона РФ от 21.07.1994 № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации», значительно ограничивающего компетенцию суда и ставящего его в зависимое положение от воли Президента России, которая проявляется и при представлении кандидатов на должности судей Конституционного Суда[2].

Думается, что для выхода из сложившегося положения целесообразно ввести новый субъект конституционной ответственности, который сможет выдвигать обвинение и принимать решение об отрешении от должности Президента РФ в лице народа России.

Для придания вышеуказанной процедуре более демократического характера следует внести еще один способ привлечения к конституционной ответственности Президента РФ – всенародный референдум по вопросу об отрешении от должности главы государства. Данный опыт отсутствует во всех странах мира. Но если проанализировать последние события на мировой арене, можно сделать вывод о том, что незаконные и военизированные свержения глав государств стало весьма распространенным явлением, и возникает острая необходимость придания законной формы процедуре всенародного референдума по вопросу об отрешении главы государства.

Согласно постановлению Центральной избирательной комиссии РФ от 20 апреля 2005 г. № 143/981-4 «О заключении Центральной избирательной комиссии Российской Федерации по вопросам, предлагаемым для вынесения на референдум Российской Федерации Московской городской региональной подгруппой инициативной группы по проведению референдума Российской Федерации»[3] одним из вопросов, предлагаемых для референдума, был: «Согласны ли Вы с тем, что в Российской Федерации законом должны быть установлены нормы ответственности, вплоть до отставки Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации и высших должностных лиц субъектов Российской Федерации за снижение уровня и качества жизни населения?» В качестве иллюстрации данный факт показывает, что население России считает,

---

[1] *Колосова Н.М.* Особенности конституционной ответственности в России // Конституционно-правовая ответственность: проблемы России, опыт зарубежных стран / под ред. С.А. Авакьяна. М., 2001. С. 92.

[2] *Василевич Г.А.* Конституционно-правовая ответственность – особый вид юридической ответственности // Конституционно-правовая ответственность: проблемы России, опыт зарубежных стран / под ред. С.А. Авакьяна. М., 2001. С. 53–54.

[3] О заключении Центральной избирательной комиссии Российской Федерации по вопросам, предлагаемым для вынесения на референдум Российской Федерации Московской городской региональной подгруппой инициативной группы по проведению референдума Российской Федерации [Электронный ресурс]: Постановление Центральной избирательной комиссии Российской Федерации от 20.04.2005 № 143/981-4 // КонсультантПлюс: справ.-правовая система. Версия Проф. М., 2014. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

что основания, следовательно, и процедура отрешения Президента от должности нуждаются в дополнении.

Для придания данным изменениям законной формы следует соответственно внести изменения в Федеральный конституционный закон от 28.06.2004 № 5-ФКЗ «О референдуме Российской Федерации»[1], а именно в ст. 6, в которой раскрываются положения о вопросах референдума и порядке их вынесения на референдум, – исключить п. 2 ч. 5 указанной статьи, так как данный пункт указывает на то, что вопрос о досрочном прекращении полномочий Президента РФ не может выноситься на референдум.

Отрешение от власти Президента РФ является весьма ответственным шагом, и здесь недопустимо проведение данной процедуры без участия народа России, который является основным источником власти в РФ. С одной стороны, проведение референдума по вышеуказанному вопросу могло бы стать решением проблемы, которая заключается в недемократическом характере процесса отрешения главы государства. С другой – проведение референдума по данному вопросу не является гарантом обеспечения справедливой и законной процедуры. В этой ситуации необходима золотая, разумная середина и всесторонняя проработанность на законодательном уровне.

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО НА СВОБОДНУЮ ПЕРЕДАЧУ И РАСПРОСТРАНЕНИЕ ИНФОРМАЦИИ И ПРОБЛЕМЫ ЕГО РЕАЛИЗАЦИИ

К.А. Васильков, курсант БЮИ МВД России
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Р.С. Галиев***

В соответствии с ч. 1 ст. 29 Конституции РФ каждому гарантируется свобода мысли и слова, ч. 4 указанной статьи закрепляет право каждого получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом[2].

Права человека, в том числе и право на информацию, могут быть ограничены. В соответствии со ст. 55 ч. 3 Конституции РФ права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Рассматривая конкретизацию данного ограничения, содержащегося в ФЗ № 3-ФЗ от 07.02.2011 «О полиции»[3] и ФЗ № 79-ФЗ от 27.07.2004 «О государственной гражданской службе в РФ»[4], в которых содержится запрет, не допускающий публичные высказывание, суждения и оценки, в том числе в СМИ в отношении деятельности государст-

---

[1] О референдуме Российской Федерации [Электронный ресурс]: Федеральный конституционный закон от 28.06.2004 № 5-ФКЗ (ред. от 24.04.2008) // КонсультантПлюс : справ.-правовая система. Версия Проф. М., 2014. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

[2] Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 г.). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

[3] Федеральный закон от 07.02.2011 № 3-ФЗ (ред. от 03.02.2014) «О полиции». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

[4] Федеральный закон от 27.07.2004 № 79-ФЗ (ред. от 28.12.2013) «О государственной гражданской службе Российской Федерации». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

венных органов, их руководителей, включая решения вышестоящего государственного органа, Конституционный Суд в 2011 г. признал нормативное положение п. 10 ч. 1 ст. 17 ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» не противоречащим Конституции Российской Федерации, поскольку по своему конституционно-правовому смыслу во взаимосвязи с ч. 2 ст. 29 ФЗ «О полиции» оно не может рассматриваться как не допускающее публичного выражения государственным служащим своего мнения, суждения, оценки, в том числе в средствах массовой информации, в отношении деятельности государственных органов, их руководителей, включая решения вышестоящего государственного органа[1].

Обратим внимание на Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 21 от 27 июня 2013 г.: правовые позиции Европейского суда учитываются при применении законодательства Российской Федерации. В частности, содержание прав и свобод, предусмотренных законодательством Российской Федерации, должно определяться с учетом содержания аналогичных прав и свобод, раскрываемого Европейским судом при применении Конвенции[2].

Таким образом, исходя из практики Европейского суда по правам человека по схожим делам, представляется целесообразным предложение о внесении поправок в ФЗ «О полиции», ФЗ «О государственной гражданской службе» и ФЗ «О службе в органах внутренних дел…», в целях приведения данных норм в соответствие с нормами международного права. В данных поправках необходимо закрепить положения, устанавливающие критерии законности публичного высказывания, суждения и оценки государственного служащего в отношении деятельности государственных органов, их руководителей, включая решения вышестоящего государственного органа.

ЭЛЕКТРОННОЕ ПРАВИТЕЛЬСТВО: ПОНЯТИЕ, ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ В РОССИИ

В.В. Голубятников, студент ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***В.В. Кровельщикова***

Кризис господствовавшей бюрократической модели управления, а также процесс построения глобального информационного общества привели к реализации практически во всех странах мира концепции электронного государства, основанной на трансформации государственного управления при широком использовании информационных технологий в процессе государственной деятельности и оказании государственных услуг. Подписание Окинавской хартии глобального информационного общества можно считать началом создания электронного правительства.

---

[1] Постановление Конституционного Суда РФ от 30 июня 2011 г. № 14-п по делу о проверке конституционности положений пункта 10 части 1 статьи 17 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» и статьи 20.1 Закона Российской Федерации «О милиции» в связи с жалобами граждан Л.Н. Кондратьевой и А.Н. Мумолина // Собрание законодательства РФ. 2011. № 28. 11 июля. Ст. 4261.

[2] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.06.2013 № 21 «О применении судами общей юрисдикции Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года и Протоколов к ней». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

В США и Великобритании электронное государство рассматривается как концепция, направленная на повышение эффективности деятельности государства в целом. Положения закона о развитии электронного правительства в Германии направлены на то, чтобы облегчить электронное взаимодействие с органами исполнительной власти различных уровней и дать федеральному правительству, землям и муниципальным образованиям эффективный инструмент оказания государственных услуг в электронном виде[1].

Общим является понимание электронного правительства как формы нового государственного управления при помощи ИКТ, ориентированного на предоставление информации гражданам, а также органам государственной власти для обеспечения успешного функционирования государства[2].

В России термин «электронное правительство» на отдельных этапах определялся по-разному[3]. С точки зрения российского законодательства рассматриваемая концепция понимается в узком смысле как новая форма организации деятельности органов государственной власти[4].

В целях совершенствования законодательства РФ в сфере информатизации и упорядочения соответствующей правоприменительной практики существует необходимость рассмотрения процессов электронного государства с юридической точки зрения[5]. Законодательство должно содержать гарантии пресечения противоправного вмешательства в жизнь и сознание людей, а также быть готово к информационным изменениям и отражать основные вопросы функционирования электронного государства[6].

Основные преимущества внедрения электронного правительства в России:

– упрощение бюрократических процедур;

– значительное сокращение сроков при оформлении документов;

– обеспечение строгой налоговой подотчетности;

– повышение уровня бюджетных поступлений;

– сокращение масштабов коррупции;

– рост доверия граждан к институтам власти[7].

Количество, качество и доступность правовых информационных ресурсов уже сегодня во многом определяют уровень развития страны, ее статус в мировом сообществе и станут определяющим показателем этого статуса по мере перехода к открытому информационному обществу.

---

[1] URL: www.rusrim.blogspot.ru/2013/07/blog-post_23.html

[2] URL:http://portal.unesco.org/ci/en/ev.php/URL_JD=4404&URL_DO= DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html

[3] Постановление Правительства РФ от 28.01.2002 № 65 «О федеральной целевой программе «Электронная Россия» (2002– 2010 годы)».

[4] Распоряжение Правительства РФ от 06.05.2008 № 632-р «О Концепции формирования в Российской Федерации электронного правительства до 2010 года» // Собрание законодательства РФ. 2008. № 20.

[5] *Федосеева Н.Н.* Что такое «электронное правительство» // Право знать: история, теория, практика. 2002. № 1–2.

[6] *Васькова М.Г.* Электронное государство: проблемы правового регулирования // Информационное право. 2009. № 4. С. 24.

[7] *Ирхин Ю.В.* Электронное правительство и общество: Мировой опыт и Россия // Социологические исследования. 2006. № 1. С. 73–82.

РОЛЬ БУНДЕСРАТА ГЕРМАНИИ ВО ВЗАИМОДЕЙСТВИИ ФЕДЕРАЦИИ И ЗЕМЕЛЬ ПО ОСНОВНОМУ ЗАКОНУ ФРГ 1949 г.

В.В. Левицкая, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Н.Г. Геймбух***

Бундесрат (нем. Bundesrat – «федеральный совет») является конституционным органом Германии, посредством которого согласно ст. 50 Основного закона ФРГ[1] земли (точнее земельные правительства) принимают участие в законодательном процессе федерации и делах Европейского союза. Бундесрат ФРГ является органом непрерывного действия без легислатурного периода, чей партийный состав может измениться после выборов в любом ландтаге. Напротив, бундестаг Германии переизбирается каждые четыре года.

Полномочия бундесрата довольно широки: они охватывают сферу законодательства, управления, а также дела Европейского союза. Бундесрат как федеральный орган государственной власти выполняет следующие основные функции:

• представляет интересы земель на федеральном уровне, а также опосредованно на уровне Европейского союза;

• осуществляет контроль над тем, чтобы политические идеи и административный опыт земель учитывались на федеральном законодательстве и при управлении Федерацией, а также в делах Европейского союза;

• несет общегосударственную ответственность за ФРГ вместе с другими федеральными органами государственной власти.

Выполняя эти функции, бундесрат одновременно является неким противовесом бундестагу и Федеральному правительству, а также является связующим звеном как между Федерацией и землями, так и между Федеральным правительством и правительствами земель. Исходя из задач бундесрата, можно сказать, что он оказывает контролирующее и корректирующее сотрудничество и влияние, нежели самостоятельное определение политики и руководство ею[2].

Земли в ФРГ посредством своего участия в бундесрате приобщены к формированию воли Федерации, так как через бундесрат они «участвуют в законодательстве и управлении Федерацией и в делах Европейского союза». По мнению немецкого профессора К. Хессе, участие бундестага в политической жизни Федерации означает «разделение власти между Федерацией и землями и одновременно обеспечивает систему сдержек и противовесов»[3]. Федерация и земли призваны контролировать друг друга, но при этом они должны действовать сообща при взаимном уважении.

Также следует сказать о непростых реформах в ФРГ, связанных с законодательным процессом бундесрата. Федеральные законы в Германии делятся на две группы в зависимости от того, достаточно ли для их принятия одобрения бундестагом или необходимо также одобрение бундесратом. Немецкая законодательная техника такова, что отраслевые законы могут содержать нормы, регулирующие административные во-

---

[1] *Маклаков В.В.* Конституции зарубежных стран. М.: Волтерс Клувер, 2003. С. 108.
[2] *Геймбух Н.Г.* Конституционно-правовое воплощение идеи немецкого единства. Томск: Ветер, 2009. С. 145.
[3] *Хессе К.* Основы конституционного права ФРГ. М.: Юридическая литература, 1981. С. 267.

просы их исполнения. Такие законы при условии выполнения общего правила, согласно которому исполнение федеральных законов находится в компетенции земель, также требовали одобрения бундесрата (в ред. до 2006 г.). Таким образом, земли получили юридическую возможность отклонять неудобные им законы, принимаемые в том числе по вопросам, отнесенным к компетенции Федерации. Доля законов, в принятии которых должен был участвовать бундесрат, достигла 60 %. Ответом на это было раздробление законов, в некоторых случаях вынужденное. Нормы, регулирующие определенный объект, отделялись от норм, регулирующих административные процедуры, необходимые для исполнения закона. В таком случае бундесрат мог повлиять на прохождение только второго закона. В результате могла сложиться странная ситуация, когда первый закон принимался и вступал в силу, а второй, обеспечивающий его исполнение, – нет.

Эти и другие проблемы привели к тому, что в 2006 г. была проведена реформа федеральных отношений. Их результатом стало упрощение системы распределения законодательных полномочий. Так, было упразднено как вид рамочное законодательство, а предметы введения распределены между оставшимися видами закрепления компетенции. Хотя определенная оптимизация федеральных отношений была достигнута, нерешенным остался вопрос финансовых взаимоотношений между Федерацией и землями – получателями дотаций, а значит, сохранилась необходимость в еще одной реформе.

КОНСТИТУЦИОННЫЕ ИНСТИТУТЫ ВЛАСТИ ФРАНЦИИ: ПРОБЛЕМЫ И ХАРАКТЕР ЭВОЛЮЦИИ В СОВРЕМЕННЫЙ ПЕРИОД

В.И. Сергиенко, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***В.В. Кровельщикова***

Франция – суверенная унитарная демократическая республика. На данный момент во Франции действует Конституция 1958 г. Действующий режим можно охарактеризовать как «полупрезидентский».

В зависимости от полномочий конституционные институты власти можно разделить на три ветви: законодательная, исполнительная и судебная.

Законодательная власть

Во Франции законодательная власть принадлежит парламенту, он состоит из двух палат: Национального собрания (557 депутатов от метрополий и 22 – от заморских территорий) и Сената (более 320 сенаторов, их число возрастает). Депутаты и сенаторы обладают депутатским индемнитетом, даже если их действия наказуемы по закону. Индемнитет включает также обязанность государства обеспечивать депутатам их материальные потребности для выполнения ими своих депутатских обязанностей. Они получают высокое денежное довольствие (около 10 тыс. евро в месяц), состоящее из двух частей: основного жалованья и дополнительного.

Если подсчитать годовые затраты государства на содержание членов нижней палаты парламента, то они составят примерно 70 млн евро, согласитесь, немаленькая сумма для государства, находящегося в экономическом кризисе. Тем не менее правительство пыталось реализовать предвыборную кампанию Олланда путем сокращения оклада президента и министров на 30 %, а также введениея потолка для вознаграждения руководителей госкомпаний, но все эти меры не были столь радикальны, как реформы 1981–1982 гг., они скорее носили символический характер[1].

Исполнительная власть

Во Франции существует дуализм исполнительной власти (бицефальная исполнительная власть). Ее осуществляют президент Республики и правительство (Совет министров). Партийный состав правительства юридически определяется президентом, а фактически зависит от той партии, которая имеет большинство мест в нижней палате парламента. В этих условиях взаимоотношения между правительством и президентом могут осложняться, а роль правительства иногда снижается, а иногда, напротив, возрастает за счет снижения роли президента[2].

Сегодня из-за нестабильной экономической ситуации, а также возросшей безработицы рейтинги правящей партии и президента постоянно снижаются. И это может свидетельствовать лишь о том, что второй президентский срок вряд ли ожидает Франсуа Олланда.

Судебная власть

Современная система правосудия во Франции включает в себя пять различных ветвей:

1) общественные суды;

2) иерархическая система судов общей юрисдикции;

3) специальные суды (для несовершеннолетних, военнослужащих и др.);

4) иерархическая система административных судов;

5) суды присяжных (судебных заседателей).

Кроме того, действуют некоторые квазисудебные органы (например, при Счетной палате – суд бюджетной и финансовой дисциплины)[3].

Раздел VIII Конституции 1958 г., который называется «Судебная власть», определяет статус суда во Французской республике. Прежде всего, судебная власть в Пятой республике – это хранительница личной свободы, которая обеспечивает уважение этого принципа в условиях, предусмотренных законом. Президент провозглашен гарантом независимости судебной власти, он возглавляет Высший совет магистратуры.

---

[1] *Рубинский Ю.И.* Президентский дебют Франсуа Олланда // Современная Европа. 2013. № 2. С. 23.
[2] *Чиркин В.Е.* Конституционное право зарубежных стран. М., 2010. С. 437.
[3] *Чиркин В.Е.* Указ. соч. С. 443.

КОНСТИТУЦИОННЫЙ КОНТРОЛЬ ВО ФРАНЦИИ

А.А. Манеева, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Н.Г. Геймбух***

Институт конституционного контроля является одним из важнейших компонентов правового государства, обеспечивая демократизм политической системы. Долгое время он недооценивался советскими учёными и политиками, никакого подобного органа в советской конституционной системе не существовало. Сегодня ситуация изменилась, поставив в центр внимания институт конституционного контроля.

Господствующая во французском праве позиция непринятия судебного контроля объясняется рядом причин исторического и политического характера.

Нация, согласно ст. 3 Декларации прав человека и гражданина от 26 августа 1789 г., суверенна. Никакой судебный контроль над законодателем невозможен, он прямо запрещён. После Революции и до конца IV Республики конституционный контроль или не существовал, или фигурировал чисто символически[1].

Ни одна из конституций не подвергла ревизии революционный принцип о том, что суд не имеет права контролировать конституционность нормативных актов, хотя эти акты были сведены судебной практикой лишь к закону. Лишь Конституция 27 октября 1946 г. (IV Республики) учредила орган контроля – Конституционный комитет. Он являлся, скорее, органом для разрешения разногласий между палатами парламента: Национальным собранием и Советом Республики.

Комитет выносит свои решения только в случае, если президент Республики и председатель Совета Республики передают какой-либо закон на его рассмотрение в период, когда не последовало еще промульгирования закона.

Юридически Комитет не мог объявить закон неконституционным; он мог лишь заявить, что переданный на его рассмотрение текст предполагает пересмотр Конституции. V Республика ввела конституционный контроль и утвердила его. Создание Конституционного совета полностью соответствует общему духу Конституции 1958 г.: усиливая исполнительную власть, главным образом президента Республики, она делала это путем принижения роли парламента, прежде всего Национального собрания. Подчеркивая важность новации, авторы Конституции высказывались за конституционный контроль – следствие сделанного ими различия между суверенитетом нации – высшей ценностью и властью подчиненной, властью парламента. Но они с самого начала исключили процедуру американского типа: контроль, осуществляемый судами. Конституция устанавливает ряд правил: Конституционный совет может по обращению правительства воспротивиться обсуждению любого предложения или поправки, вторгающихся в зарезервированную за правительством область (ст. 41). Обычный закон, противоречащий в чем-либо Конституции, должен до его промульгирования быть направлен определенными властями в Конституционный совет, который может помешать его промульгированию (ст. 61, 62)[2].

Конституционному совету также передано решение вопроса о возможной неспособности главы государства и членов парламента осуществлять свои функции. Что ка-

---

[1] *Прело М.* Конституционное право Франции. М.: ИЛ,1957.
[2] Конституция Французской Республики.

сается юридических действий, то Совет контролирует ход референдумов, рассматривает рекламации и провозглашает результаты всенародных голосований. Он дает президенту Республики заключение о возможности применения чрезвычайных полномочий и о принимаемых в ходе их осуществления решениях главы государства.

УЧАСТИЕ ГРАЖДАН ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА В ВЫБОРАХ В ЕВРОПЕЙСКИЙ ПАРЛАМЕНТ

А.Л. Агабекян, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***В.В. Кровельщикова***

Европейский союз – образование типичное, и в то же время по многим параметрам совершенно уникальное. Европейский парламент – «один из сильнейших законодательных органов в мире»[1], состоящий, как записано в Договоре о Европейском союзе, из «представителей народов государств-членов».

Договор о Европейском союзе примечателен тем, что он провозгласил принцип гражданства Европейского союза (ст. 8), в соответствии с которым гражданство Европейского союза вторично по отношению к гражданству государства-члена[2]. Сам факт введения европейского гражданства следует отнести к принципиальным переменам, прорывам в развитии интеграционных процессов на континенте. Но до приравнения европейского гражданства к национальному гражданству и даже до сближения этих понятий еще далеко[3].

В 2000 г. в Ницце была подписана и торжественно провозглашена Хартия ЕС об основных правах. Предоставление гражданам избирательных прав на выборах в Европейский парламент представляет собой беспрецедентное явление в международной практике[4].

Выборы в Европарламент, ввиду отсутствия единообразия в законодательствах стран-членов ЕС, осуществляются по разным правилам. Однако есть и общие элементы: использование пропорциональной избирательной системы (выборы могут проводиться как по партийным спискам, так и по отдельным кандидатурам с помощью рейтингового голосования); введение странами-членами «заградительного» порога для прохождения партий в Европарламент, его максимальное значение не может превышать 5 процентов (для предотвращения избрания в парламент радикальных и маргинальных партий); деление на избирательные округа; установление возрастного ценза

---

[1] European Parliament. Professor Farrell: «The EP is now one the of the most powerful legislatures in the world» (18 June 2007) // http://www.europarl.europa.eu: Europa web portal (официальный сайт Европейского парламента) (дата обращения: 10.03.2014).

[2] *Кашкин С.Ю., Четвериков А.О.* Европейский союз: Основополагающие акты в редакции Лиссабонского договора с комментариями // КонсультантПлюс: справ.-правовая система. Версия Проф. Электрон. дан. М., 2014. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

[3] *Топорнин Б.Н.* Европейское право: учебник. М.:Юристъ, 1998. С. 105–107, 149–151.

[4] Хартия Европейского союза об основных правах: Комментарий / под ред. С.Ю. Кашкина. М.: Юриспруденция, 2001.

для кандидатов и избирателей; выбор дня для голосования в соответствии с традициями государства[1].

На выборах 2014 г., которые будут проводиться 22 и 25 мая 2014 г. в соответствии с Лиссабонским договором, количество депутатов Европейского парламента будет сокращено с 754 до 751[2]. Особенностью этих выборов является также и тот факт, что результаты выборов в Европарламент должны учитываться при назначении нового Председателя Еврокомиссии[3].

Вместе с тем итоги прошедших выборов подтвердили, что существующая избирательная система ЕС далека от демократической. Вызывает вопросы определение квот в Европейский парламент для отдельных государств. До сих пор в ЕС отсутствует единый орган по подсчету голосов и подведению итогов выборов. Эксперты обращают внимание также и на другие недостатки в избирательной практике при выборах в Европарламент.

Тенденция неуклонного снижения явки избирателей, опустившейся в 2009 г. до исторического минимума в 43 %, выглядит вполне закономерной. Уровень абсентеизма на выборах в Европейский парламент очень высокий[4].

Организация «Pollwatch 2014»[5] составила в феврале и в марте 2014 г. прогнозы итогов выборов на основе общенациональных опросов. В новом парламенте, согласно исследованию, фракция социалистов и демократов[6] станет первой по численности, обойдя фракцию «Народной партии»[7].

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИНФОРМАЦИОННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ. СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ И ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ

В.С. Новикова, курсант БЮИ МВД России
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Р.С. Галиев***

В условиях глобализации и стремительного научно-технического прогресса интенсивное развитие информационно-коммуникационных технологий играет существенную роль в развитии государств, экономики, государственного управления, что от-

---

[1] В 2014 году пройдут выборы в Европейский парламент // http://www.cikrf.ru: официальный сайт Центральной избирательной комиссии Российской Федерации. URL: http://www.cikrf.ru/banners/president_usa/2013_june.html (дата обращения: 10.03.2014).

[2] 2014 European elections: latest projections of seats in the Parliament // http://www.elections2014.eu: сайт выборов в Европарламент 2014. URL: http://www.elections2014.eu/en/news-room/ (дата обращения: 24.03.2014).

[3] Лиссабонский договор 2007 г. // Treaty of Lisbon amending the Treaty on European Union and the Treaty establishing the European Community, signed at Lisbon, 13 December 2007. Official Journal of the European Union. 2007. 7 дек.

[4] Выборы в Европарламент – проблемы избирательной практики Евросоюза // http://www.cikrf.ru: официальный сайт Центральной избирательной комиссии Российской Федерации. URL: http://cikrf.ru/international/events/news/evroparl_160609.html (дата обращения: 10.03.2014).

[5] What the Polls Say // http://pollwatch2014.eu: официальный сайт международной организации Pollwatch (дата обращения: 15.03. 2014).

[6] Победу на выборах в Европарламент прочат социал-демократам // http://ru.euronews.com: официальный сайт европейского информационного телеканала Euronews. URL: http://ru.euronews.com/2014/02/19/poll-predicts-socialists-will-do-best-at-forthcoming-european-elections (дата обращения: 20.03.2014).

[7] European Political Parties // http://www.elections2014.eu: сайт выборов в Европарламент 2014. URL: http://www.elections2014.eu/en/european-political-parties (дата обращения: 20.03.2014).

ражается в растущем спросе на них. Помимо указанных положительных последствий появления и развития ИТК, существуют угрозы для мирового сообщества в связи с использованием Глобальной сети. К таковым относятся обеспечение информационной безопасности в целом, киберпреступность, обеспечение защиты личных данных.

К основным угрозам, связанным с развитием информационных технологий и распространением сети Интернет, в настоящее время относятся «облачная» обработка данных, автоматизация атак, использование мобильных устройств для подключения к сети Интернет, уязвимость персональной информации в социальных сетях, распространение так называемого «информационного оружия».

Первым соглашением, устанавливающим стандарты в борьбе с преступностью в информационном пространстве, является Конвенция Совета Европы о преступности в сфере компьютерной информации, подписанная в Будапеште 23 ноября 2001 г.[1]

Проблемой рассматриваемого соглашения является отсутствие комплексного подхода, охватывающего все области в сфере борьбы с киберпреступностью. Так, например, рассматриваемая Конвенция Совета Европы не охватывает важные области регулирования, включающие сбор и представление электронных доказательств, ответственность интернет-провайдеров. Кроме того, Конвенция не решает ни один из спорных вопросов юрисдикции, ограничиваясь традиционными положениями об установлении юрисдикции.

Внимание мирового сообщества на проблему защиты личных данных было обращено с принятием в 1980 г. ОЭСР Руководящих принципов защиты конфиденциальности и трансграничного движения личных данных, в 1981 г. Совет Европы принял Конвенцию о защите частных лиц в отношении автоматизированной обработки личных данных[2]. Конвенция вступила в силу для России 01 сент. 2013 г.

В 2014 г. предполагается принятие Декларации прав интернет-пользователей. Декларация будет направлена против отслеживания действий человека в Интернете, на защиту человеческих прав онлайн.

В рамках ООН не принято какого-либо универсального соглашения в сфере борьбы с киберпреступностью и защиты личных данных. При этом темпы кодификации международно-правовых основ в рассматриваемой сфере уступают темпам развития информационных технологий, порождающих новые угрозы миру и безопасности, правам человека. В связи с этим необходима разработка универсальных соглашений, направленных на регулирование общественных отношений в сфере пользования сетью Интернет и обмена информации посредством данной сети, а также регламентирование обеспечения международной информационной безопасности, в том числе в сфере борьбы с киберпреступлениями. Принятие таких соглашений необходимо для поддержания режима информационной безопасности, кодификации и прогрессивного развития международного права, реализации международной защиты прав человека, которые ввиду стремительно растущего научно-технического прогресса подвергаются новым угрозам, а также гармонизации и унификации национального законодательства государств в данной сфере.

---

[1] Конвенция о преступности в сфере компьютерной информации (ETS № 185) 2001 г. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

[2] Конвенция Совета Европы о защите лиц в отношении автоматической обработки личных данных 1981 г. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

ПОНЯТИЕ КИБЕРВОЙНЫ И ЕГО ПРАВОВОЕ ЗНАЧЕНИЕ

Т.А. Трубицына, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Ю.В. Филимонов***

В XXI в. тема кибервойн весьма актуальна для мирового сообщества и рассматривается с точки зрения разных наук. Правовая регламентация данного вопроса имеет приоритетное значение, первичным шагом к которой является определение понятия «кибервойна».

Ни один из действующих унифицированных международных правовых актов не раскрывает понятие кибервойны, что существенно затрудняет правовое регулирование и порождает ряд проблем в данной области. Отметим некоторые из них.

Во-первых, это проблема возможности правового регулирования. Любое вооруженное противостояние должно регулироваться нормами международного права[1]. Неопределенность в ключевом понятии приводит к вопросу о возможности регулирования кибервойн нормами права.

Во-вторых, проблема границ правового регулирования. В случае международно-правового регулирования данных отношений актуальной становится проблема допустимости применения норм права войны, а также норм международного гуманитарного права[2]. Третьей проблемой является проблема определения временных рамок правового регулирования. Специфика атак в киберпространстве не позволяет с точностью определить время начала и окончания противоправных действий, а значит, возникает вопрос, с какого именно момента нормы права должны быть применимы в конкретном случае.

Разработка единого понятия кибервойны сможет существенно решить данные проблемы. В теории международного права сложилось два основных подхода к данному вопросу. Понимание кибервойны в широком смысле слова ставит ее на одну ступень с кибероперациями, под которыми стоит понимать все операции, направленные против компьютерных систем как в рамках открытого вооруженного конфликта, так и за его пределами[3]. Такой подход к кибервойне ведет к смешению понятий, в результате которого термином «кибервойна» нередко обозначаются кибератаки государств в условиях невоенного времени, а также кибератаки негосударственных структур (хакеры-любители, террористические организации)[4]. Однако данный подход в полной мере не решает поставленных вопросов. Так, проблема возможности правового регулирования данных отношений остается открытой. Кроме того, возникают вопросы относительно конкуренции норм права вооруженных конфликтов и международного уголовного права.

Согласно второй точке зрения кибервойна понимается как один из методов ведения войны в киберпространстве, что ставит ее в один ряд с войной в воздухе, морской войной[5]. Согласно данному подходу термин «кибервойна» следует использовать лишь в условиях ведения вооруженного конфликта, т.е. открытого вооруженного противо-

---

[1] См.: Международное право / под ред. А.А. Ковалева, С.В. Черниченко. 3-е изд., испр. М.: Омега-Л, 2008. 832 с.

[2] См.: http://www.icrc.org/rus/war-and-law/conduct-hostilities/information-warfare/overview-information-warfare.htm

[3] См.: http://www.pircenter.org/media/content/files/10/13559187190.pdf

[4] См.: http://collect-pc.ru/page/kiberataka

[5] См.: *Лукашук И.И.* Международное право. Особенная часть. М.: Волтерс Клувер, 2008. 518 с.

стояния ряда государств[1]. Такой подход к понятию кибервойны обосновывает возможность регулирования данных отношений посредством норм международного права, а именно права международных конфликтов и международного гуманитарного права. Данное регулирование должно осуществляться за счет субсидиарного применения принципов и норм, содержащихся в соответствующих международных договорах, а также посредством унифицированного международного правового акта, который бы закрепил в себе термин «кибервойна» и раскрыл бы в полной мере его содержание.

ОСОБЕННОСТИ РЕГИОНАЛИЗМА В ИСПАНИИ

И.А. Малышенко, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Н.Г. Геймбух***

С начала демократических преобразований в Испании практически все ее регионы (включая даже те, которые считались чисто испанскими в этническом отношении, – Старая и Новая Кастилия, Эстремадура, Арагон) продемонстрировали сильное стремление к сепаратизму. Это стало одним из острейших противоречий общественно-политической жизни страны. В сложившихся условиях центральное правительство, хотя и чрезвычайно медленно, после острейших политических дискуссий было вынуждено пойти на уступки, что предопределило особую гибкость нового законодательства в вопросе о национальной и региональной автономии[2].

В ст. 2 испанской Конституции (вступила в силу 29 дек. 1978 г.) признается и гарантируется право на автономию всем национальностям и регионам, входящим в состав Испанского королевства. Официально автономии получили название «Региональные автономные сообщества» (ст. 3). Это явилось результатом компромисса между различными политическими силами, что предопределило, в частности, сложность и противоречивость процедуры, предусмотренной Конституцией для практического осуществления права на автономию[3].

В Конституции Испании предусматриваются два варианта автономизации. В ст. 151 речь идет об ускоренном решении вопроса об автономии, достаточно широких полномочиях местных властей и их меньшей зависимости от центрального правительства. Статья 143 предполагает замедленную и более сложную процедуру предоставления автономии, ограничение полномочий автономного правительства, установление более жесткого контроля над ним со стороны центрального правительства.

Согласно Пакту об автономии, принятому в 1992 г., каждое АС имеет свой статут, столицу, политическую структуру, базирующуюся на однопалатной законодательной Ассамблее, избираемой всеобщим голосованием, ответственных перед ней президента и правительство, органы исполнительной и судебной власти. В каждом АС имеется специальный представитель центрального правительства, в обязанности которого входят наблюдение и контроль над деятельностью региональных властей в тех

---

[1] См.: http://www.icrc.org/rus/resources/documents/interview/2013/06-27-cyber-warfare-ihl.htm

[2] *Понеделко Г.Н.* Региональная политика Испании // Мировая экономика и международные отношения. М., 2009. № 1. С. 84.

[3] *Кузьмищев А.В.* «Государство автономий» в Испании // Федерализм. 2010. № 3 (59). С. 189.

сферах, где они подчиняются непосредственно Мадриду. В компетенцию регионов переданы вопросы развития городского, сельского, лесного и водного хозяйства, жилищного строительства, начального и среднего образования, здравоохранения, культуры, туризма, спорта. Финансовая автономия обеспечивалась координационной политикой и трансферами центрального правительства, собственными налогами и сборами, возможностью получения иностранных кредитов. Иными словами, передача экономических и социальных полномочий на региональный уровень превратила Испанию в одну из самых децентрализованных экономик Европы.

На основании изложенного можно сделать вывод о том, что к настоящему моменту Испания пришла к уникальной модели построения государства. Сохраняя унитаризм, государство при этом предоставляет своим автономиям широкий круг полномочий, за получение которых и боролись регионы на протяжении истории Испанского государства. Таким образом, возникает возможность постановки **гипотезы о том, что регионы и региональные объединения становятся «конкурентами» государства.** Это ставит новые задачи как в практической цели формирования адекватной правовой модели региона внутри государства, так и в теоретическом аспекте.

ПЕРСПЕКТИВЫ ИЗМЕНЕНИЯ СУБЪЕКТНОГО СОСТАВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ЗА СЧЕТ ОБЪЕДИНЕНИЯ СУБЪЕКТОВ РОССИИ

Н.Ш. Аджамян, студент НИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***А.С. Кучин***

Одним из вариантов изменения численного состава субъектов является объединение двух или нескольких существующих субъектов Федерации в один субъект. Этот вариант получает распространение в нашей стране ввиду того, что он выполняет сразу несколько задач: не только сокращает количество субъектов Федерации и количество слаборазвитых субъектов, но и корректирует асимметрию территориальной системы в целом.

В результате процесса укрупнения субъектов Федерации произошло изменение административно-территориального деления Российской Федерации: с 1 декабря 2005 г. Пермская область и Коми-Пермяцкий автономный округ объединены в новый субъект Федерации Пермский край. Вслед за Прикамьем процесс объединения российских регионов получил развитие в Сибири и на Дальнем Востоке, в частности, были объединены такие субъекты, как Красноярский край и входящие в его состав Таймырский и Эвенкийский АО, Камчатская область и Корякский автономный округ образовали такой субъект, как Камчатский край, Иркутская область объединилась с Усть-Ордынским Бурятским АО, также были объединены такие субъекты, как Читинская область и Агинско-Бурятский АО, они образовали такой субъект, как Забайкальский край. Таким образом, прекратили самостоятельное существование 6 из 10 автономных округов, а три области (Пермская, Камчатская, Читинская) сменили название на края (соответственно Пермский, Камчатский, Забайкальский).

Объединение субъектов Федерации является не просто «актом политической воли» основных игроков политического процесса. Для того чтобы объединительный проект был стратегически успешен, необходимо наличие различных факторов, например таких, как исторический, этнический, социально-экономический. Если говорить об исторических предпосылках, то следует заметить, что, например, территории Красноярского края, Эвенкии и Таймыра имеют более чем 300-летнюю историю единого административного и хозяйственного комплекса со своими национальными и культурными традициями.

Практический опыт России по объединению субъектов показывает, что схемы укрупнения регионов строятся по следующему принципу: к региону-донору присоединяется один или несколько более слабых регионов в расчете на то, что донор за счет перераспределения собственных ресурсов будет их поддерживать и стимулировать их экономическое развитие.

Так было, например, при объединении Пермской области и Коми-Пермяцкого округа. Пермская область как экономический более успешный субъект, чем КПАО, стимулировала деятельность различных отраслей промышленности округа, а также способствовала улучшению инвестиционной привлекательности региона, что является важным условием преодоления социально-экономической дифференциации двух субъектов. Пример успешного развития: в 2007 г. по сравнению с 2003 г. прирост производства в округе составил 6,7 %.

Также необходимо заметить, что вместо инвестирования донор, возможно, наоборот, будет оттягивать ресурсы на себя, в этом случае необходимо оптимизировать механизм перераспределения, чтобы ликвидировать иждивенческие настроения слабых территорий и не дестимулировать развитие сильных регионов.

Если проводить грамотную политику укрупнения регионов, то это выгодно не только с экономической точки зрения, но и с точки зрения стабильности политической системы.

Особое внимание я бы хотел обратить на то, что процесс укрупнения субъектов представляет собой один из вариантов постепенного отказа от национального принципа выделения субъектов Федерации и возможного перехода в будущем к территориальному принципу.

ВЛИЯНИЕ ЛОББИЗМА НА ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ КОНГРЕССА США

С.Б. Барсуков, студент ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Н.Г. Геймбух***

Раздел первый статьи первой Конституции США 1787 г. определяет конгресс США как орган государственный власти, наделенный необходимыми полномочиями для принятия законодательных актов, действующих на всей территории США.

Влияние заинтересованных групп на законодательный процесс породило проблему соотношения групповых и общегосударственных интересов в деятельности конгресса. Это породило концепцию «двух конгрессов». Согласно данной концепции первый конгресс лоббирует интересы определенных групп, второй конгресс призван

принимать решения, приблизительно отражающие общие интересы нации. Их взаимодействие представляет собой борьбу центробежных и центростремительных сил.

В США официально признается существование определенных групп, оказывающих влияние на деятельность конгресса и отдельных конгрессменов, а также обеспечивается его законодательное регулирование. Легитимацию лоббизма обеспечивает первая поправка к конституции, которая гласит, что «конгресс не должен издавать законы, <…> ограничивающие право народа обращаться к правительству с петициями об удовлетворении жалоб. Также в США отсутствует государственное финансирование выборов, кандидаты вынуждены привлекать частные средства, в том числе и групп, стремящихся оказывать влияние на деятельность конгресса. Росту для возможностей лоббизма способствует фракционная гибкость американских партий, позволяющая создавать партийные, межпартийные и внепартийные блоки и группировки, именуемые кокусами, на основе различных интересов. В пору наибольшего расцвета этой структуры в середине 80-х гг. в конгрессе насчитывалось почти 150 кокусов[1].

В настоящее время американское законодательство о лоббизме включает закон 1995 г. «О раскрытии лоббистской деятельности», закон 1938 г. «О регистрации иностранных агентов», ст. 4911 и 162(е) Налогового кодекса 1986 г. и ст. 1352 Свода законов США.

Основная цель этих законов – вывести лоббизм из тени, поставить его на суд общественности, поскольку, по мысли законодателей, все американцы имеют право знать, кто и как влияет на процесс принятия политических решений в органах государственной власти в США[2].

Таким образом, в США официально признан лоббизм, но поставлен в определенные, очерченные законодателем рамки. Проблема легализации лоббизма на законодательном уровне является темой обсуждения во многих странах. Основной аргумент против – «неконституционность» данной практики, нарушающей обязанность государства действовать исключительно в интересах всего общества, а не только в интересах определенных групп.

На мой взгляд, легализация лоббизма, законодательное определение ее деятельности и субъектов никак не сможет поколебать основные конституционные принципы. Наличие в каждой стране интересов определенных групп неоспоримый факт, как и то, что эти группы довольно успешно их реализуют. Наличие законов, подобных действующим в США, позволит открыть деятельность этих групп для народа, увеличит транспарентность парламента и повысит его авторитет среди населения.

---

[1] См.: *Зяблюк Н.Г.* Политический плюрализм. Контуры американской модели // США. Канада. М., 1999. С. 7.

[2] См.: *Костяев С.С.* Законодательное регулирование лоббистской деятельности // США. Канада. М., 2005. С. 73.

ОБОСНОВАНИЕ ПРИНЦИПА СОЦИАЛЬНОГО ГОСУДАРСТВА В СУДЕБНОЙ ПРАКТИКЕ ФРГ

Я.Е. Степанова, аспирантка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор ***М.А. Митюков***

Германия является колыбелью идей социальной государственности[1], одним из первых государств, включивших это понятие в характеристику своего конституционно-правового статуса[2], а также пионером во многих преобразованиях, сформировавших «облик» современного социального государства.

Помимо нормативного массива – так называемого «социального законодательства»[3], а также отточенной практики его применения органами исполнительной власти, действенным элементом немецкой социальной государственности выступает судебная практика. Диагностируя лакуны в законе, суды конституционных судов (Федерального конституционного суда Германии и судов земель), а также социальных судов обосновывают необходимость дальнейшего нормотворчества, отмечают недостатки норм права или недостаточную степень защиты права, конкретизируют нормы применительно к сложившимся правоотношениям.

Анализ правоприменительной практики (далее – ФКС Германии), а также научной литературы свидетельствует о том, что в немецкой доктрине и практике устойчиво закрепилась позиция, согласно которой принцип социальной государственности сам по себе не влечет появления полномочий и не создает правовых возможностей для вмешательства государства. Так, лишь в нескольких решениях ФКС Германии связывает непосредственные правовые притязания граждан с конституционным принципом социальной государственности. В большинстве же случаев он ссылается на общий принцип равенства (в более чем 60 % решений[4]), в том числе комбинируя его с другими принципами, закрепленными в Основном законе ФРГ (например, принципом защиты брака и семьи)[5].

---

[1] Именно здесь в 60-х гг. XIX в. вышло в свет издание книги знаменитого немецкого (прусского) философа, правоведа и экономиста Лоренца фон Штейна, в которой ученый сформулировал исторически первое определение «социального государства», рассматриваемого и сегодня в науке в качестве классического и отправного.

[2] По словам известного немецкого государствоведа, профессора Т. Маунца, в начале работы Парламентского совета (органа, разрабатывавшего проект Основного закона) даже возник вопрос, следует ли вообще включать в Конституцию какие бы то ни было основные права: отношения, подлежавшие урегулированию в разделе об основных правах, в значительной доле относились к ведению земель (*Маунц Т.* Государственное право Германии (ФРГ и ГДР). М., 1959. С. 155).

[3] Своеобразное «молчание» Основного закона в вопросах закрепления социальных основ немецкой государственности в полной мере компенсируется нормативным пластом объемом в 10 тыс. предписаний, содержащихся, в первую очередь, в двенадцати томах Социального кодекса, печатные тома которого насчитывают около одной тысячи страниц (см.: *Штайнер У.* Социальное государство без социальных прав // Сравнительное конституционное обозрение. 2010. № 4. С. 124).

[4] *Штайнер У.* Социальное государство без социальных прав // Сравнительное конституционное обозрение. 2010. № 4. С. 118–129.

[5] BVerfG, 1 BvR 2203/93 vom 27.04.1999, Absatz Nr. 1–71 [Die elektronische ressource] // Bundesverfassungsgerich: Offizielle Website, 2013. URL: http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs19990427_1bvr220393.html (das datum des zuganges: 19.05.2013); BVerfG, 1 BvR 1629/94 vom 03.04.2001, Absatz Nr. 1–75 [Die elektronische ressource] // Bundesverfassungsgerich: Offizielle Website, 2013. URL: http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20010403_1bvr162994.html (das datum des zuganges: 19.05.2013); BVerfG, 1 BvR 569/05 vom 12.05.2005, Absatz Nr.

Многие решения ФКС Германии основаны на сочетании права на обеспечение человеческого достоинства (абз. 1 ст. 1 Основного закона) и принципа социальной государственности (абз. 1 ст. 2 Основного закона)[1]. В частности, комбинированное применение названных положений позволило ФКС Германии обосновать существование одного из важнейших социальных прав человека, а именно на обеспечение ему прожиточного минимума, согласующегося с человеческим достоинством. Данное право предусматривает предоставление человеку минимально необходимых благ для физического существования (питания, одежды, жилья, отопления, средств личной гигиены и медицинской помощи), и – что крайне важно – для участия в общественной, культурной или политической жизни в пределах «не ниже определенной границы, устанавливаемой и периодически пересматриваемой законодателем» (так называемый «социально-культурный минимум»)[2].

Кроме того, применение во взаимосвязи положений абз. 1 ст. 1 и абз. 1 ст. 2 Основного закона стало основой для формулирования фундаментальной позиции ФКС Германии: труд и занятость способствуют самоуважению человека, а значит, обязанностью государства является проведение активной социальной политики, направленной на обеспечение максимально полной занятости населения.

Таким образом, анализ немецкого опыта свидетельствует о том, что за более чем шестидесятилетнюю историю своего существования конституционный принцип социальной государственности в ФРГ развился и пустил «мощные корни» в законодательстве и правоприменительной практике, а также нашел отклик и признание в национальной ментальности и самосознании немцев. Принцип социальной государственности, применяемый во взаимосвязи с фундаментальными правами и конституционными гарантиями, выступает мощным средством защиты прав человека, приводимым в действие органами конституционной юстиции.

1–35 [Die elektronische ressource] // Bundesverfassungsgerich: Offizielle Website, 2013. URL: http://www.bverfg.de/entscheidungen/rk20050512_1bvr056905.html (das datum des zuganges: 19.05.2013).

[1] BVerfG, 1 BvR 470/09 vom 30.06.2009: Absatz Nr. 1–15 [Die elektronische ressource] // Bundesverfassungsgerich: Offizielle Website, 2013. URL: http://www.bverfg.de/entscheidungen/rk20090630_1bvr047009.html (das datum des zuganges: 19.05.2013).

[2] Следует отметить, что «ответы судебной практики» на вопрос о том, что необходимо для обеспечения достоинства человека, носят сугубо казуистический характер; в разных решениях сюда были отнесены: приобретение холодильников, телевизоров, стиральных машин, кофейных автоматов, защитных шлемов для езды на велосипеде, подарков школьникам в честь начала учебного года, обручальных колец, а также денежных субсидий для празднования юбилейного дня рождения, конфирмации или причастия.

ФИНАНСОВОЕ ПРАВО

ПРОБЛЕМЫ ФИНАНСОВО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОСОБЫХ ЭКОНОМИЧЕСКИХ ЗОН В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Е.В. Безикова, ассистент ЮИ ТГУ

В соответствии со ст. 2 Федерального закона «Об особых экономических зонах в Российской Федерации» особая экономическая зона (ОЭЗ) – часть территории Российской Федерации, которая определяется Правительством Российской Федерации и на которой действует особый режим осуществления предпринимательской деятельности, а также может применяться таможенная процедура свободной таможенной зоны[1].

Существенным признаком исследуемого понятия является особый правовой режим осуществления предпринимательской деятельности в ОЭЗ, т.е. действуют особый финансово-правовой, административно-правовой, гражданско-правовой и таможенный режимы.

Специфика финансово-правового режима особых экономических зон в Российской Федерации заключается во введении особого правового режима финансирования экономического развития этих территорий; в закреплении комплекса взаимосвязанных мер финансового стимулирования предпринимательской деятельности резидентов ОЭЗ, дифференцированных в зависимости от типа и вида конкретного зонального института; в установлении ответственности субъектов правоотношений, возникающих на территориях ОЭЗ, за неправомерное использование бюджетных и иных инвестиций.

Финансирование особых экономических зон в РФ носит смешанный характер, поскольку осуществляется посредством бюджетных и частных инвестиций. Правовое регулирование финансирования функционирования ОЭЗ государством (муниципальными образованиями) осуществляется методом включения в законы (решения) о бюджетах положений о предоставлении денежных средств на создание инфраструктуры особых экономических зон.

При финансировании из бюджетов разных уровней инфраструктуры экономических зональных институтов возникает проблема нецелевого и неэффективного расходования бюджетных средств, «нечистоплотности» и безнаказанности властных структур, а также использования должностного положения в личных корыстных целях.

Ярким примером коррумпированности чиновников является проект ОЭЗ в Свердловской области: по результатам внеплановой проверки использования бюджетных инвестиций на реализацию проекта «Титановая долина»[2] выделенные государственные деньги не были вложены в строительство инфраструктуры указанной ОЭЗ, вследствие чего были сделаны выводы об общей неэффективности деятельности Кор-

---

[1] Об особых экономических зонах в Российской Федерации: Федеральный закон от 22 июля 2005 г. № 116-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2005. № 30. Ст. 3127.

[2] О проведении проверки открытого акционерного общества «Корпорация развития Среднего Урала» [Электронный ресурс]: распоряжение правительства Свердловской области от 9 июля 2012 г. № 1325-РП // Документ официально опубликован не был. КонсультантПлюс : справ.-правовая система. Версия Проф. Электрон. дан. М., 2012. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

порации развития Среднего Урала. Однако строительство Свердловской ОЭЗ продолжается. Правительство РФ изменило схему финансирования напрямую из бюджета в соответствии с принципами адресности и прозрачности. Соглашение об управлении ОЭЗ № С-219-ОС/Д25 было подписано Правительством РФ и ОАО УК «Титановая долина» 21 июня 2012 г., т.е. после проведения проверки.

Главной проблемой ОЭЗ является их ненадлежащее правовое регулирование. Во-первых, в примерной форме соглашения об управлении ОЭЗ прямо не предусмотрена обязанность управляющей компании ОЭЗ использовать бюджетные средства по целевому назначению, экономно и результативно. Во-вторых, избыточная бланкетность предписаний, устанавливающих границы ответственности управляющей компании ОЭЗ за неправомерное использование бюджетных средств, а также средств, полученных из иных источников финансирования, создает предпосылки для нецелевого, неэкономного и нерезультативного их расходования.

Кроме того, созданию условий легитимности коррупционных деяний способствует неопределенность правовых предписаний закона об ОЭЗ (например, в соответствии с п. 5 ст. 8.1 управляющая компания осуществляет иные предусмотренные Законом об ОЭЗ и соглашением об управлении ОЭЗ функции). Отсутствие в законодательстве об особых экономических зонах в Российской Федерации условий бюджетного финансирования создает неоправданную ситуацией широту дискреционных полномочий органов власти всех уровней и является в известном смысле коррупциогенным фактором. К условиям бюджетного финансирования предлагается отнести: экономное, целевое и результативное использование бюджетных инвестиций; переход в четко определенные сроки на использование механизма государственно-частного партнерства; привлечение управляющей компанией достаточного круга инвесторов; неукоснительное соблюдение органами управления ОЭЗ финансовых обязательств по соглашениям о создании и об управлении ОЭЗ.

Одним из существенных условий получения предприятием или индивидуальным предпринимателем статуса резидента ОЭЗ (а как следствие – возможность пользоваться предоставленными государством для резидентов ОЭЗ благами) – это осуществление инвестиций. Правовой механизм защиты инвестиций резидентов особых экономических зон еще далек от совершенства и может создавать неоправданно рискованные ситуации для субъектов, участвующих в функционировании ОЭЗ. Нормы законодательства Российской Федерации, регламентирующие материальную и процессуальную защиту инвестиций, носят отсылочный характер[1]. Первоочередной материальной мерой является четкая регламентация финансовых обязательств не только со стороны резидентов (осуществление инвестиции), но и со стороны органов управления ОЭЗ (защита инвестиций; передача платы или иное встречное предоставление в целях осуществления хозяйственных мероприятий). Гарантией исполнения сторонами условий трехстороннего договора о ведении деятельности в ОЭЗ является конкретизация положений об ответственности каждого участника такого соглашения (не только резидента ОЭЗ) за нарушение принятых на себя финансовых обязательств. Обеспечить равенство прав

[1] Например: Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений (ст. 17): Федеральный закон от 25 февр. 1999 г. № 39-ФЗ // Собр. законодательства РФ. 1999. № 9. Ст. 1096; Об иностранных инвестициях в Российской Федерации (ст. 5): Федеральный закон от 9 июля 1999 г. № 160-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1999. № 28. Ст. 3493.

субъектов предлагается путем закрепления в соглашении оснований возмещения ущерба, а также условий и порядка исчисления и выплаты компенсации органами управления ОЭЗ в случае неисполнения (ненадлежащего исполнения) предусмотренных договором финансовых обязательств.

Процессуальной мерой защиты инвестиций резидентов ОЭЗ является закрепление в законе и соглашениях об осуществлении предпринимательской деятельности в ОЭЗ арбитражной оговорки. Эффективным способом разрешения конфликтов между разноуровневыми сторонами соглашения являются третейские суды, поскольку стороны самостоятельно выбирают арбитраж и арбитров, которым могут доверить рассмотрение споров.

Несовершенство механизма финансово-правового стимулирования субъектов предпринимательства в особых экономических зонах во многом связано с отсутствием периода предоставления льготного режима в виде максимального снижения налогового бремени предприятия-резидента ОЭЗ; льгот по страховым взносам для резидентов портовых ОЭЗ; положений, предусматривающих ответственность органов исполнительной власти, игнорирующих предоставление денежных средств или льгот на их получение под новые и эффективные инвестиционные проекты, в первую очередь, для резидентов ОЭЗ, которые находятся на начальном периоде (на стадии «start-up»); стимулирования венчурных компаний, осуществляющих совместную деятельность с предприятиями-резидентами; согласования законодательства об особых экономических зонах с законодательством о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд[1]; дополнительного стимулирования и упрощенных процедур регистрации в качестве резидентов ОЭЗ представителей малого и среднего предпринимательства; разграничения полномочий между органами управления ОЭЗ с целью усиления финансового контроля: организации электронной формы финансовой отчетности документооборота хозяйствующими субъектами ОЭЗ (в том числе с целью уменьшения финансовых правонарушений).

Нормативно-правовое закрепление указанных предложений позволит помочь практической реализации уже существующих правовых предписаний позитивного характера, достичь цели создания ОЭЗ, уменьшить коррупционные возможности, улучшить инвестиционный климат в стране и ее регионах.

РЕЗЕРВНЫЕ ФОНДЫ ИСПОЛНИТЕЛЬНЫХ ОРГАНОВ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ (МЕСТНЫХ АДМИНИСТРАЦИЙ)

Е.И. Пашук, аспирантка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***С.С. Кузнецов***

Согласно БК РФ[2] средства резервных фондов органов исполнительной власти и местных администраций направляются на финансовое обеспечение непредвиденных расходов, в том числе на проведение мероприятий, связанных с ликвидацией последст-

[1] О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд: Федеральный закон от 05 апр. 2013 № 44-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2013. № 14. Ст. 1652.

[2] См.: Статья 81 Бюджетного кодекса Российской Федерации от 31.07.1998 № 145-ФЗ (ред. от 12.03.2014) // Собрание законодательства РФ. 1998. № 31. Ст. 3823.

вий чрезвычайных ситуаций. Однако указание лишь на общую цель создания таких фондов обусловливает возникновение серьезных практических проблем.

Так, Челябинский областной суд рассмотрел дело по заявлению прокурора о признании статьи Положения о порядке расходования средств резервного фонда администрации Сактинского муниципального района противоречащей федеральному законодательству[1]. Статьей 2 Положения предусматривалось, что средства фонда могут расходоваться на проведение первоочередных работ по предупреждению прогнозируемых чрезвычайных ситуаций. Суд удовлетворил требования прокурора и указал, что дефиниция «непредвиденный» в отношении расходов обозначает невозможность предусмотреть эти расходы. Заблаговременность же проведения мер по предупреждению чрезвычайных ситуаций предполагает планирование их заранее, в связи с чем они не могут быть отнесены к непредвиденным. Представляется, что следует законодательно определить резервные фонды органов исполнительной власти, а также закрепить понятие непредвиденных расходов во избежание возникновения подобных споров.

Порядок использования бюджетных ассигнований резервного фонда устанавливается правовыми актами органов исполнительной власти. Согласно Положению о порядке расходования средств резервного фонда Правительства РФ средства фонда могут расходоваться на финансирование проведения юбилейных мероприятий, государственной поддержки общественных организаций, других мероприятий. Но такой перечень мероприятий является широким и зачастую не отвечает признакам непредвиденности. К примеру, расходы на некоторые из них можно предусмотреть заранее в законе о бюджете, в частности, зная о приближении значимой юбилейной даты, предусмотреть средства на её празднование. На территории Томской области выделялись средства резервных фондов на премирование победителей конкурса «Лучшее сельское поселение», проведение фотоконкурса[2]. В Саратовской области из резервного фонда правительства области были премированы лица, замещающие государственные должности области, на сумму 8,5 млн руб.[3] Рассмотренные ситуации свидетельствуют о том, что использование средств резервных фондов в настоящее время возможно фактически на любые расходы, которые нельзя предусмотреть в бюджете. Тем самым фонд лишается той роли, которую он должен действительно выполнять. Резервный же фонд, будучи разновидностью финансового резерва, должен быть источником, из которого черпаются специально сохраняемые ресурсы только в случае острой необходимости их использования. В связи с этим представляется, что в законодательстве следует закрепить единый и исчерпывающий перечень расходов таких фондов.

Бюджетным законодательством предусмотрена возможность создания резервного фонда Правительства РФ по предупреждению и ликвидации чрезвычайных ситуаций и последствий стихийных бедствий. Его средства направляются на финансовое обеспечение мер по ликвидации чрезвычайных ситуаций федерального, межрегионального и регионального характера. Однако и здесь на практике возникают вопросы об отнесении этих расходов к чрезвычайным и действительной нехватки у субъектов РФ средств

---

[1] Определение от 20.11.2012 по делу № 11-9338/2012 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

[2] Распоряжение главы Томского района от 30.11.2006 № 409-П [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

[3] URL: http://sar-rodgor.ru/gazeta/96/lives/1866/.

собственного резервного фонда, чтобы справиться с возникшей ситуацией. Поэтому следует определить конкретные критерии, классификацию чрезвычайных ситуаций, при которых возможно выделение ресурсов из фонда, разграничить финансирование этих мероприятий между резервными фондами различных уровней и осуществлять надлежащий контроль за их реализацией.

Таким образом, на данный момент законодательство, касающееся вопросов регулирования деятельности резервных фондов исполнительных органов, не обеспечивает должное их функционирование и требует изменений.

ОСНОВНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ИМУЩЕСТВЕННОГО НАЛОГООБЛОЖЕНИЯ ФИЗИЧЕСКИХ ЛИЦ

А.В. Васеловская, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***С.С. Кузнецов***

В настоящее время наиболее актуальным направлением совершенствования имущественного налогообложения физических лиц является замена земельного налога и налога на имущество физических лиц единым местным налогом на недвижимость, взимаемым исходя из кадастровой стоимости объектов недвижимого имущества.

Необходимо отметить, что введение налога на недвижимость уже более 10 лет является стратегической целью налоговой политики Российской Федерации. Однако в последнее время перспективы введения данного налога становятся все более реальными. В связи с этим представляется интересным рассмотреть вопрос о том, какие существенные изменения следует ожидать налогоплательщикам с введением налога на недвижимость.

1. Изменение подхода к определению налогооблагаемой базы: переход от инвентаризационной стоимости к кадастровой стоимости недвижимого имущества как способу определения налоговой базы.

В отличие от инвентаризационной стоимости, носящей весьма условный характер, кадастровая стоимость объекта недвижимости более приближена к реалиям рынка и рыночным отношениям. Однако поскольку в большинстве случаев кадастровая стоимость значительно выше инвентаризационной стоимости имущества, возникает вопрос об увеличении налоговой нагрузки на налогоплательщиков. Иными словами, налог на недвижимость может стать «неподъемным» для налогоплательщиков – физических лиц, доля расходов которых на жилье итак весьма велика. Данную проблему предлагается решать с помощью изменения другого элемента налога на недвижимость – налоговой ставки.

2. Изменение налоговых ставок. Можно выделить два основных направления такого изменения: 1) установление постепенной прогрессии ставки налога в зависимости от стоимости имущества; 2) установление относительно высокой ставки в сочетании с необлагаемым налогом социальным минимумом стоимости имущества. В настоящее время обсуждается возможность сочетания отдельных элементов указанных подходов. Так, для владельцев квартир и домов площадью до 50 и 100 кв. м. предлагается установить налоговые вычеты в размере кадастровой стоимости 20 и 50 кв. м соответственно.

Кроме того, предлагается предусмотреть более высокие процентные ставки в отношении тех объектов недвижимости, кадастровая стоимость которых будет превышать определенный порог (около 30 млн руб.).

3. И, наконец, еще один важный аспект, на который следует обратить внимание, – это установление налоговых льгот. В ходе работы над законопроектом судьба налоговых льгот по налогу на недвижимость неоднократно менялась. Вероятнее всего, по данному налогу будут сохранены те же льготы, которые сейчас предусмотрены для земельного налога и налога на имущество физических лиц. И все же оставлять данный элемент налогообложения абсолютно без изменений было бы неправильно. В целях повышения эффективности предоставления льгот представляется целесообразным установление определенных «ограничителей» по налоговым льготам: введение критерия назначения имущества; закрепление нормы, согласно которой в случае наличия в собственности нескольких объектов недвижимости льготу можно получить только по одному из объектов, и т.д.

Несмотря на то, что работа по введению налога на недвижимость в Российской Федерации началась более 10 лет назад, было бы неправильно упрекать законодателя в затягивании данного процесса. Ведь кардинальная ломка и изменение налогового законодательства в данной сфере могут стать непосильной ношей для налогоплательщиков. В связи с этим разработка концепций, совершенствование имущественного налогообложения граждан, проведение исследований в этой сфере являются тем направлением, которое поможет достигнуть намеченных целей налоговой политики и в то же время уберечь население от чрезмерной тяжести налогового бремени.

КОНЦЕПЦИЯ ВИНЫ ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА В НАЛОГОВОМ ПРАВЕ РОССИИ

Е.В. Копайгора, студентка ОмЭИ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***О.Н. Князева***

Наиболее полно и подробно категория вины разработана в уголовном праве. «Вина – то, что достойно упрека, внутренняя причина которого заключена в том, что человек предопределен к свободному, ответственному, нравственному самоопределению и поэтому обладает способностью решать справедливо, выступая против несправедливого и избегая то, что запрещено»[1].

Согласно п. 4 ст. 110 Налогового кодекса Российской Федерации вина организации в совершении налогового правонарушения определяется в зависимости от вины ее должностных лиц либо ее представителей, действия (бездействие) которых обусловили совершение данного налогового правонарушения[2]. На первый взгляд, данная концепция представляется весьма удачной. В соответствии с ч. 1 ст. 53 Гражданского кодекса Российской Федерации «юридическое лицо приобретает гражданские права и принимает на себя гражданские обязанности через свои органы, действующие в соответствии с законом, иными правовыми актами и учредительными документами». Понятие долж-

[1] *Векленко С.В.* Сущность, содержание и формы вины в уголовном праве // Правоведение. 2010. № 6. С. 129.
[2] Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая) от 31.07.1998 № 146-ФЗ (ред. от 28.12.2013) // Собрание законодательства РФ. 1998. № 31. Ст. 3824.

ностного лица применительно к институту ответственности за нарушение законодательства о налогах и сборах раскрывается в примечании к ст. 2.4 Кодекса об административных правонарушениях Российской Федерации, под которым понимаются руководитель и другие работники организации в связи с выполнением ими организационно-распорядительных или административно-хозяйственных функций.

Однако практика показывает, что применяется правило, которое установлено ч. 2 ст. 2.1 Кодекса об административных правонарушениях, а именно «юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых настоящим Кодексом или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению»[1].

Несогласованность законодательной и правоприменительной конструкций вины юридического лица выступает следствием отсутствия единого подхода к её установлению в налоговом и административном праве. Почему все-таки НК РФ определяет вину организации по вине должностного лица, а к ответственности данное должностное лицо привлекается в соответствии с КоАП РФ?

В первую очередь налоговые органы в ходе производства по делу о нарушении законодательства о налогах и сборах должны установить виновное должностное лицо организации, затем вынести решение о привлечении его к ответственности, а после принять решение в отношении юридического лица. Но здесь также необходимо обозначить проблемы. Виновность организации устанавливается во внесудебном порядке, а должностных лиц – в судебном порядке. Налоговое законодательство осуществляет производство в отношении указанных лиц одновременно. Если в судебном порядке не будет установлена вина в действиях должностного лица, каким образом должен быть решен вопрос в отношении принятого налоговым органом решения о привлечении к ответственности организаций, к тому же если это решение уже исполнено.

Решение данной проблемы нам видится в принятии налоговым законодателем поведенческой концепции вины юридического лица, установленной в КоАП. К тому же в КоАП используется подход гражданского законодательства к определению вины организации.

СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ ИЗМЕНЕНИЙ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О СЧЕТНОЙ ПАЛАТЕ РФ

А.А. Нещерет, студентка КемГУ
Научный руководитель – ст. преподаватель ***А.А. Чендырев***

В 2004 г. существенным образом была изменена правовая основа деятельности Счетной палаты[2]. В частности, была скорректирована дефиниция этого органа, расширена система его задач в рамках государственной финансово-контрольной деятельно-

[1] Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 23.07.2013) // Собрание законодательства РФ. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 1.

[2] О Счетной палате Российской Федерации: Федеральный закон от 05.04.2013 № 41-ФЗ (ред. от 28.12.2013) // Собрание законодательства РФ. 2013. № 14. Ст. 1649.

сти. Новый закон более четко и подробно (по сравнению с ранее действующим) закрепляет полномочия и порядок работы Счетной палаты.

Безусловное положительное влияние новой нормативной базы неоднократно отмечалось учеными и практиками, вместе с тем необходимо отметить, что целью новеллизации нормативной базы деятельности Счетной палаты явилась качественная перестройка ее функционального назначения. Теперь Счетная палата является не только органом последующего финансового контроля, но и выступает в качестве основного звена государственного стратегического планирования и оценки рисков экономической деятельности.

Следует отметить достаточно специфичное определение законодателем задач обновленной структуры, которые сформулированы чрезвычайно размыто, тем более, что их содержание никоим образом не раскрывается через обновленную систему полномочий Счетной палаты.

Подводя итог изложенному, отметим общее позитивное влияние нового закона на укрепление основ последующего финансового контроля. В функции Счетной палаты, как и прежде, входит государственный финансовый контроль в сфере бюджетных отношений. Кроме того, ведомство будет готовить предложения по формированию системы ключевых национальных показателей, которые определяют уровень и качество социально-экономического развития страны. Среди функций ведомства теперь прямо называется и оценка эффективности формирования, управления и распоряжения федеральными ресурсами для обеспечения безопасности и социально-экономического развития государства. Счетной палате поручено также проведение аудита в таких важных сферах, как национальная платежная система, госзакупки.

Вместе с тем намеченный курс на трансформацию высшего органа последующего финансового контроля также и в орган планирования и оценки эффективности деятельности априори предполагает надлежащую нормативную и методологическую базу. Новый закон и принятые для его исполнения подзаконные акты никоим образом не отражают эту новую сторону деятельности Счетной палаты и лишь фиксируют дополнительные направления в перечне задач и функций этого органа. Указанный недостаток отмечается и представителями самой Счетной палаты, которые, констатируя высокую сложность поставленных перед ней вопросов, говорят о необходимости их детальной разработки в будущем. Представляется, что обременение Счетной палаты новыми функциями было произведено без должной проработки их реализации, соответственно некоторая часть возложенных на нее законом функций на период разработки показателей эффективности, реализуемости, результативности осуществляться попросту не будет. Учитывая тот факт, что сама идея модернизации и принятый закон были внесены на рассмотрение Федерального собрания самой Счетной палатой РФ, это свидетельствует о первоначально неверном определении этапов проводимой реформы.

МЕСТО И РОЛЬ ЦЕНТРАЛЬНОГО БАНКА РОССИИ В СИСТЕМЕ ОРГАНОВ ГОСУДАРСТВЕННОГО УПРАВЛЕНИЯ

К.Ю. Самойленко, студентка КемГУ
Научный руководитель – ст. преподаватель ***А.А. Чендырев***

Кардинальные изменения во всех сферах общественной жизни в начале 90-х гг. прошлого века привели к закреплению принципиально новых основ построения банковской системы страны. Законодателем была разработана и внедрена двухуровневая банковская система, на верхнем уровне которой находится независимый Центральный банк, обладающий широкими полномочиями по управлению банковской системой.

Несмотря на то, что разработке Федерального закона «О Центральном банке РФ (Банке России)» предшествовали многочисленные научные дискуссии, с его принятием так и не разрешилась одна из ключевых проблем – неопределенность правового статуса Банка России. Правовой статус Банка России, сочетающий в себе черты учреждения публичного права и частноправовой организации, вызывает массу разнообразных откликов среди ученых и практиков.

Финансово-правовой статус Центрального банка РФ имеет двойственный характер. В финансовых правоотношениях по осуществлению денежной эмиссии и организации денежного обращения, обслуживанию счетов бюджетов, обслуживанию государственного долга, разработке основных направлений денежно-кредитной политики Центральный банк РФ действует как орган государственной власти в денежно-кредитной и банковской сферах, а в правоотношениях по обеспечению затрат на размещение, выплату доходов, погашение долговых обязательств Российской Федерации, уплате налогов и перечислению части прибыли в бюджет государства Банк России обладает правосубъектностью юридического лица.

До сих пор в научных кругах не прекращается полемика относительно вопроса о том, является Центральный банк Российской Федерации органом государственной власти или негосударственной организацией. Не сформировалась в науке пока и единая точка зрения на место Центрального банка РФ в государственном механизме Российской Федерации. Учитывая дискуссионность проблемы правового статуса Банка России и важность этого органа как для банковской системы, так и для государства и общества в целом, вопрос правового статуса Центрального банка Российской Федерации продолжает оставаться актуальным и требует теоретического осмысления.

Развитие форм и методов финансовой деятельности государства в условиях рыночной экономики требует доктринального осмысления важнейших финансово-правовых институтов с учетом современных политико-правовых и социально-экономических реалий. Деятельность Центрального банка Российской Федерации как государственного финансово-кредитного органа в условиях функционирования двухуровневой банковской системы, отвечающей потребностям рыночной экономики, по осуществлению им конституционно закрепленной функции обеспечения стабильности национальной валюты, укреплению и развитию банковской системы, системы платежей и расчетов в целях оптимизации законодательной регламентации и повышения эффективности правоприменительной деятельности в сфере денежно-кредитных отношений нуждается в теоретическом исследовании с финансово-правовых позиций.

Исходя из всего вышеизложенного, нам представляется необходимым для устранения неопределенности правовой природы предложить изменения законодательного статуса Центрального банка, придав ему особенный, вытекающий из его двойственной финансово-правовой природы статус юридического лица, обремененного публичными полномочиями.

АУДИТОРСКАЯ ТАЙНА ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ НАЛОГОВОГО КОНТРОЛЯ

А.Я. Чепелюк, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***С.С. Кузнецов***

Федеральный закон «Об аудиторской деятельности»[1] содержит определение аудиторской тайны и указание на конфиденциальность информации, составляющей аудиторскую тайну. Продолжая положения указанного закона, Налоговый кодекс РФ[2] запрещает нарушать требования об обеспечении конфиденциальности информации, составляющей аудиторскую тайну, при осуществлении налогового контроля. Таким образом, в настоящее время одним из принципов аудиторской деятельности является конфиденциальность информации, составляющей аудиторскую тайну.

Для доступа к сведениям, составляющим аудиторскую тайну, в целях налогового контроля налоговому органу следует обращаться с официальным запросом в суд с требованием обязать аудитора предоставить необходимую информацию. Эти положения справедливо критиковались некоторыми учеными[3].

В декабре 2013 г. Президент Российской Федерации В.В. Путин заявил о необходимости деофшоризации национальной экономики. Ответом на данный призыв многие посчитали проект Федерального закона «О внесении изменений в статью 82 Налогового кодекса Российской Федерации и статью 9 Федерального закона «Об аудиторской деятельности», подготовленный Минфином России (далее – Проект закона). Проект закона предлагает исключить из п. 4 ст. 82 Налогового кодекса РФ слова «аудиторская тайна», а из ч. 3 ст. 9 ФЗ «Об аудиторской деятельности» – необходимость получения письменного согласия аудируемого лица на передачу сведений, составляющих аудиторскую тайну.

Законопроект был воспринят негативно и неоднозначно. Так, СОА НП «Аудиторская палата России» в обращении Директору Департамента управления делами и контроля Минфина России указала, что принятие закона будет иметь негативные последствия для аудиторского сообщества в целом. В первую очередь, поскольку исключение аудиторской тайны противоречит общим принципам аудиторской деятельности, установленным законодательством Российской Федерации, – профессиональной компетентности, добросовестности и конфиденциальности.

---

[1] См.: Статья 9 Федерального закона от 30.12.2008 № 307-ФЗ (ред. от 04.03.2014) «Об аудиторской деятельности» // Собрание законодательства РФ. 2009. № 1. Ст. 15.

[2] См.: Пункт 4 ст. 82 Налогового кодекса Российской Федерации (часть первая) от 31.07.1998 № 146-ФЗ (ред. от 28.12.2013) // Собрание законодательства РФ. 1998. № 31. Ст. 3824.

[3] *Титов А.С.* Проверочные мероприятия в отношении аудиторских организаций и аудиторская тайна // Налоги. 2006. № 6.

Информация, доступ к которой должен быть обеспечен налоговым органам в соответствии с Проектом закона, в большинстве случаев не имеет отношения к выполнению налоговыми органами процедур администрирования и выявлению налоговых правонарушений, но может представлять большую ценность для ее собственника в силу неизвестности третьим лицам. Поправки, содержащиеся в Проекте закона, не предусматривают механизма защиты конфиденциальности информации, полученной налоговыми органами.

Не вызывает сомнения тот факт, что принятие Проекта закона негативным образом скажется на отношениях между аудиторами и клиентами. Отмена аудиторской тайны снизит степень доверия к аудиторской деятельности. Кроме того, законопроект отчасти противоречит действующему законодательству Российской Федерации. Так, уголовно-процессуальное законодательство предусматривает, что только суд правомочен принимать решения о производстве выемки предметов и документов, составляющих аудиторскую тайну. В настоящее время российское законодательство не содержит требований, обязывающих хранить документы, связанные с оказанием услуг, предусмотренных ФЗ «Об аудиторской деятельности». Клиенты могут предусмотреть в договоре обязанность аудиторов после подписания акта уничтожать все документы, полученные от клиента, или документы, созданные в результате оказания услуг.

Таким образом, проект Федерального закона «О внесении изменений в статью 82 Налогового кодекса Российской Федерации и статью 9 Федерального закона «Об аудиторской деятельности» требует существенных корректировок. Сама идея такого рода транспарентности также представляется неоднозначной и, возможно, нуждается в реализации другого рода, с задействованием механизмов, не подрывающих доверия к институту аудита.

ГРАЖДАНСКОЕ, СЕМЕЙНОЕ ПРАВО

ОТДЕЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОЙ РЕГЛАМЕНТАЦИИ КОНТРАКТНОЙ СИСТЕМЫ В СФЕРЕ ЗАКУПОК ДЛЯ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ И МУНИЦИПАЛЬНЫХ НУЖД

М.Ю. Апарина, студентка НЮИ (Ф) ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Н.С. Карцева***

Как отмечает А.А. Храмкин, директор Института госзакупок, система государственных закупок выстраивается в России уже более 16 лет[1]. Однако в последнее время проблемы данной сферы обсуждаются не только в науке гражданского права, но и в средствах массовой информации.

В силу этих причин законодательство тоже подверглось определенным изменениям, и с 1 января 2014 г. вступил в силу новый Федеральный закон от 05.04.2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд».

В этой связи необходимо выделить ряд проблем, возникающих в данной сфере.

Первая проблема, на которую необходимо обратить внимание, связана с определением предметов роскоши в Федеральном законе «О контрактной системе». Так, ч. 2 ст. 19 Федерального закона говорит о том, что под требованиями к закупаемым товарам, работам, услугам понимаются требования к количеству, качеству, потребительским свойствам и иным характеристикам товаров, работ, услуг, позволяющие обеспечить государственные и муниципальные нужды, но не приводящие к закупкам товаров, работ, услуг, которые имеют избыточные потребительские свойства или являются предметами роскоши в соответствии с законодательством Российской Федерации.

В этой связи исследователь К.В. Косарев отмечает, что «проблема состоит в том, что Закон № 44-ФЗ для определения предмета роскоши отсылает к законодательству Российской Федерации, однако законодательство Российской Федерации не содержит этого определения»[2].

Следующим важным моментом является вопрос о реестре недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей). Так, ст. 104 Федерального закона предусматривает создание и ведение реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей).

Заключительным проблемным аспектом нашего исследования является вопрос об экспертизе поставленного товара, выполненной работы или услуги в случае закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя). Одним из важных моментов Федерального закона «О контрактной системе» является положение об экспертизе при таком действии, как приемка товаров, работ, услуг, в ходе исполнения контракта. За-

---

[1] *Храмкин А.А.* Контрактная система – особенности и отличия от действующего законодательства // Право и экономика. 2013. № 8.

[2] *Косарев К.В.* Некоторые проблемы Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // Право и экономика. 2013. № 7.

казчик обязан производить экспертизу, однако закон разграничивает случаи, когда он может сделать это своими силами, а также когда к ее проведению должны привлекаться эксперты и экспертные организации.

Таким образом, внесение соответствующих изменений, с одной стороны, позволит постепенно совершенствовать нормы, регулирующие контрактную систему в сфере закупок, а с другой – позволит защитить права и законные интересы участников соответствующих отношений.

ПРОБЛЕМЫ КРИТЕРИЕВ, ОПРЕДЕЛЯЮЩИХ РАЗМЕР КОМПЕНСАЦИИ МОРАЛЬНОГО ВРЕДА

И.О. Березовский, студент ЮИ ТГУ
Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор ***Н.Г. Соломина***

В современном российском праве институт компенсации морального вреда является фактически основным способом защиты нематериальных благ личности. Его становление порождает многочисленные проблемы теоретического и правоприменительного характера. Связано это прежде всего с отсутствием четких, ясно сформулированных критериев определения размера компенсации.

Общие критерии, которыми должен руководствоваться суд при определении размера компенсации морального вреда, включают в себя: степень вины нарушителя; степень физических и нравственных страданий, связанных с индивидуальными особенностями гражданина, которому причинен вред; характер физических и нравственных страданий, оцениваемый судом с учетом фактических обстоятельств, при которых был причинен моральный вред, и индивидуальных особенностей потерпевшего; требования разумности и справедливости; иные заслуживающие внимания обстоятельства. Данный перечень необходимо дополнить еще двумя носящими общий для всех видов вреда критериями, предусмотренными ст. 1083 ГК РФ и допустимыми при оценке морального вреда: это степень вины потерпевшего и имущественное положение гражданина, причинившего вред.

В научной литературе существуют различные позиции, касающиеся критериев, определяющих размер компенсации морального вреда. Например, к числу критериев предлагается относить общественную оценку фактического обстоятельства, вызвавшего вред, и область распространения сведений о происшедшем событии. При причинении физического вреда – вид и степень тяжести повреждения здоровья, длительность или кратковременность расстройства здоровья[1].

Если говорить об отсутствии у судов общей методологии и базиса при определении размеров компенсации, в отечественной доктрине существует ряд концепций, посвящённых решению этой проблемы. В частности, предлагается два метода оценки морального вреда: «поденный» и «посанкционный»[2]. При использовании первого принимается во внимание количество дней в году и учитывается доля ежемесячного заработка виновного, приходящегося на один день. Суть «посанкционного» метода сво-

[1] *Малеина М.Н.* Компенсация за неимущественный вред // Вестник Верховного Суда СССР. 1991. № 5. С. 28.
[2] *Понарин В.Я.* Защита имущественных прав личности в уголовном процессе России. Воронеж, 1994. С. 85–86.

дится к установлению денежной компенсации за причиненный моральный вред в зависимости от размера санкции, предусмотренной статьей УК РФ, применяемой к подсудимому. Интересной видится методика А.М. Эрделевского[1], разработавшего таблицу размеров компенсации презюмируемого морального вреда применительно к различным видам посягательств на нематериальные блага личности и специальные формулы для облегчения учета критериев, предусмотренных гражданским законодательством. В отношении указанных методик не сложилось единства мнений в научной литературе.

Существующая законодательно закреплённая модель судейского усмотрения при определении размеров компенсации морального вреда представляется вполне обоснованной, поскольку каждое дело о компенсации морального вреда индивидуально и требует учета всех особенностей, что было бы затруднительно при использовании методик, предлагаемых в теории гражданского права. Однако с предложениями о внесении изменений в список существующих критериев в целях упорядочения правоприменительной практики, на наш взгляд, можно согласиться.

ПОРОЧНОСТЬ ВОЛИ В КАБАЛЬНЫХ СДЕЛКАХ

Н.Н. Брит, студент ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***К.П. Татаркина***

В п. 3 ст. 179 ГК РФ содержится легальное определение кабальной сделки, являющейся «сделкой на крайне невыгодных условиях, которую лицо было вынуждено совершить вследствие стечения тяжелых обстоятельств, чем другая сторона воспользовалась».

Из приведенного определения можно выявить отличительные признаки кабальной сделки, а именно: наличие тяжелого положения стороны сделки, крайняя невыгодность для нее условий сделки, вынужденное согласие стороны сделки на её заключение, а также действие контрагента в своих интересах с учетом вышеперечисленных оснований. Для кабальной сделки характерен порок воли субъекта сделки, вызванный внешним воздействием, который проявляется в несовпадении воли и волеизъявления у стороны, вынужденно вступившей в сделку.

Указанное воздействие можно признать внешним лишь в том случае, если в действиях контрагента есть умысел на совершение сделки[2]. Он (контрагент) должен обладать информацией о том, в каком положении находится другая сторона, и в то же время иметь явное желание использовать сложившиеся обстоятельства к своей выгоде. В ситуации, когда такого умысла нет, но остальные признаки кабальной сделки присутствуют, воздействие на волю нельзя признать внешним, так как отсутствует инициатива на формирование «ущербного условия» сделки со стороны контрагента.

Примечательной является норма, предлагаемая законопроектом №47538-6, где высказывалась инициатива включить в редакцию ст. 179 ГК возможность «применения правил о кабальной сделке к сделкам, совершенным гражданином на крайне невыгодных для себя условиях вследствие неопытности в делах, легкомыслия или слабоволия».

---

[1] *Эрделевский А.М.* Компенсация морального вреда. М., 2000. С. 179–185.

[2] *Данилов И.А.* Сделки с пороками воли, вызванными внешним воздействием на сторону сделки // Юрист. 2011. № 2. С. 39–40.

Нельзя не отметить, что данные обстоятельства (неопытность, легкомыслие, слабоволие) не являются внешним фактором, порождающим порок воли у стороны, а определяются исключительно самим естеством субъекта сделки, его личностными качествами как индивида. К счастью, именно эта редакция не была включена в окончательный текст закона, и законодатель прислушался к мнению научного сообщества, выражавшему решительный протест против подобных нововведений.

Очевидно, что в ст. 179 ГК в качестве отличительных признаков кабальной сделки особо выделяются вина контрагента и факт наличия тяжелых обстоятельств. Но при этом нет упоминания о роли самой потерпевшей стороны сделки, что может стать поводом для злоупотреблений со стороны такого субъекта (например, симуляция субъектом признаков наличия кабальной сделки в целях использования этого факта в собственных интересах). Эту проблему уже осветили некоторые ученые[1], которые предлагают дополнить совокупность признаков кабальной сделки ещё одним, а именно: отсутствием у потерпевшей стороны других вариантов заключения сделки, т.е. нахождение ее в безвыходном положении.

В заключение следует отметить, что по действующему законодательству сторона имеет право на признание кабальной сделки недействительной с последствиями, определяемыми по ст. 167 ГК РФ соответствующими этому факту последствиями – односторонней реституцией (ст. 167 ГК). В итоге истец может рассчитывать на возврат своего имущества или его стоимости, а также на возмещение понесенного реального ущерба. Но зачастую это не так выгодно, как если бы суд изменил условия кабальной сделки, например, снизил стоимость уплаченной истцом суммы до уровня рыночной. В этом случае справедливость была бы сохранена и негативные последствия наличия порока воли нивелированы.

ИЗМЕНЕНИЯ В СФЕРЕ ЗАЩИТЫ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ В СЕТИ ИНТЕРНЕТ

Е.П. Валетова, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – д-р юрид. наук, доцент ***Н.Г. Соломина***

1 августа 2013 г. вступил в силу Федеральный закон от 2 июля 2013 г. № 187-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам защиты интеллектуальных прав в информационно-телекоммуникационных сетях». Данным законом введен механизм блокировки операторами интернет-ресурсов, на которых незаконно размещен защищенный авторскими правами контент, в виде наложения обеспечительных мер еще до рассмотрения спора судом.

В ГК РФ была внесена новая ст. 1253, прим. «Особенности ответственности информационного посредника». Она ввела нового субъекта гражданского законодательства – информационного посредника. Указанная статья закрепляет, что информационный посредник несет ответственность за нарушение интеллектуальных прав в информационно-телекоммуникационной сети на общих основаниях, при наличии вины

[1] *Рыженков А.Я.* Юридический состав кабальной сделки // Гражданское право. 2013. № 6. С. 6–11.

и с учетом особенностей, определяемых ст. 1253, прим. ГК РФ. Таким образом, вводя нового субъекта гражданских правоотношений в данной области, законодатель дифференциирует стороны общественных отношений, в эту сферу входящих.

К числу новых мер защиты интеллектуальной собственности в сети Интернет можно отнести внесение изменения в Федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации». Они направлены на воспрепятствование незаконного распространения фильмов в сети Интернет. Если правообладатель обнаружит описанное явление, он может обратиться к уполномоченным органам исполнительной власти с заявлением о принятии мер по ограничению доступа к информационным ресурсам, распространяющим такие фильмы, на основании судебного акта.

Изменения коснулись также ГПК РФ и системы судов: начал работу первый специализированный суд в рамках системы арбитражных судов – Суд по интеллектуальным правам.

Основные проблемы, которым стоит уделить внимание при правовом регулировании общественных отношений, складывающихся в сфере защиты интеллектуальной собственности в сети Интернет: недостаток технологических средств, а также устаревшие нормы и заметная отсталость российского законодательства.

Принятые меры имеют задачи: создать единую систему норм, регулирующую данную сферу деятельности, усилить контроль за недопущением нарушений правил пользования сетью, а также защитить уже созданные схемы, содержащиеся во Всемирной паутине.

С учетом этих изменений отмечаются более или менее выработанные механизмы обнаружения, квалификации и предупреждения сетевых правонарушений. Однако «пиратство» продолжает существовать: правонарушители переименовывают видео-, аудиозаписи, осуществляют свою деятельность с ненастоящих страниц или кодируют адреса, пытаясь избежать вычисления. А значит, изменения в сфере защиты интеллектуальной собственности в сети Интернет не исчерпали себя, и вскоре появятся новшества, которые кардинально решат указанные проблемы, сведут правонарушения в данной сфере к минимуму.

ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЙ ПОДХОД В ОПРЕДЕЛЕНИИ УСЛОВИЙ ВОЗНИКНОВЕНИЯ ПРЕИМУЩЕСТВЕННЫХ ПРАВ ПРИОБРЕТЕНИЯ ДОЛИ В ПРАВЕ ОБЩЕЙ СОБСТВЕННОСТИ И АКЦИЙ ЗАО

В.Е. Величко, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – ассистент ***Е.С. Мухачева***

Статья 250 ГК РФ закрепляет за сособственниками преимущественное право приобретения доли при ее продаже третьему лицу по цене, за которую она продается, и на прочих равных условиях, а также аналогичное право для случаев отчуждения доли по договору мены. Пункт 3 ст. 7 ФЗ «Об акционерных обществах» (далее – ФЗ) предоставляет акционерам ЗАО преимущественное право приобретения акций, продаваемых

другими акционерами общества, по цене предложения третьему лицу, пропорционально количеству акций, принадлежащих каждому из них, если уставом общества не предусмотрен иной порядок осуществления данного права.

Указанные нормы закрепляют схожие конструкции преимущественных прав. Это обусловлено тем, что преимущественное право покупки доли в праве общей собственности исторически было первой конструкцией преимущественного права и с расширением сферы его применения стало моделью для построения иных прав-преимуществ. Тем не менее эти нормы предусматривают различные условия, необходимые для возникновения рассматриваемых преимущественных прав. Так, согласно ст. 250 ГК РФ преимущественное право покупки доли возникает в случае ее отчуждения как по договору купли-продажи, так и по договору мены. Между тем п. 3 ст. 7 ФЗ предусматривает возникновение преимущественного права при отчуждении акций только по договору купли-продажи. В п. 1 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 15 июня 2009 г. № 131 устанавливается, что преимущественное право приобретения акций ЗАО не возникает при их отчуждении по иным договорам. Разъясняется, что предметом договора мены может оказаться товар, которым не обладают другие акционеры, и его приобретение может быть затруднено или невозможно, что приведет к нарушению прав лица, отчуждающего акции таким способом. Таким образом, Президиум ВАС РФ связывает установление такого ограничения с нивелированием риска нарушений интересов продавца. Представляется, однако, что при отсутствии этого ограничения они нарушены быть не могут: лицо, пожелавшее воспользоваться своим преимущественным правом, лишено возможности влиять на условия договора, и в приведенном выше случае акции могут быть отчуждены в пользу третьего лица (п. 3 ст. 7 ФЗ).

Из этого следует, что рассматриваемое ограничение теряет смысл и, более того, влечет нарушение интересов других акционеров и самого общества. ЗАО оказывается в ситуации, в которой не гарантируется его «закрытость», поскольку доступ к управлению получает заранее неопределенный круг лиц, не исключен также и рейдерский захват. Открываются широкие возможности для злоупотреблений со стороны продавца, например в форме заключения договора мены с целью обхода режима преимущественного права, так как доказать притворность сделки другим акционерам порой оказывается непросто.

Допустимость расширения действия преимущественного права покупки акций ЗАО должна определяться с учетом общей цели института преимущественных прав, состоящей в «стремлении сохранить субъектный состав определенных правоотношений»[1]. Это было отражено в проекте ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую ГК РФ, а также в отдельные законодательные акты РФ», где в п. 5 ст. 278 предусматривается преимущественное право покупки доли в праве общей собственности при всяком ее возмездном отчуждении, если из существа договора не вытекает иное.

Для устранения разночтений в определении условий возникновения конкретных прав-преимуществ и пробелов их правового регулировании необходимо выработать общий подход в понимании данного института как в науке гражданского права, так и на законодательном уровне.

---

[1] *Субботин М.В.* Преимущественные права в российском гражданском законодательстве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. С. 13–15.

К ВОПРОСУ О ПРАВОВОЙ ПРИРОДЕ РЕШЕНИЙ СОБРАНИЙ

А.С. Губанова, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – ассистент ***Е.С. Мухачева***

Среди прочих новелл ФЗ «О внесении изменений в подразделы 4 и 5 раздела I части первой и статью 1153 части третьей Гражданского кодекса РФ» важно отметить гл. 9.1, нормы которой посвящены правовому регулированию решений собраний. Данный правовой институт не является абсолютным новшеством ни в российском гражданском праве, ни в зарубежной цивилистике, однако подробная регламентация и систематизация, которым подверглись положения о решениях собраний в российском гражданском праве, дают право утверждать, что отечественным законодателем был сделан большой шаг вперед в развитии данного института.

Что касается определения правовой природы решений собраний, то мнения, высказанные на этот счет в научной литературе, расходятся, и единый оптимальный подход так и не выработан.

Решения собраний – это действия, порождающие правовые последствия, на которые они направлены, что подходит под довольно широкое законодательное определение сделки. Кроме того, ст. 181.3–181.5 ГК РФ устанавливают основания ничтожности и оспоримости решений собраний, в связи с чем прослеживается сходство последних со сделками. Собственно говоря, на это косвенным образом указывает и само расположение гл. 9.1 в подразд. 4 разд. I части первой ГК РФ «Сделки. Решения собраний. Представительство».

Тем не менее нельзя не отметить особенности, характерные для решений собраний как способа оформления общей воли их участников, и отграничить их от сделок как актов проявленной воли конкретного лица. Во-первых, принятие собранием решения характеризуется однонаправленностью волеизъявления лиц, голосовавших за принятое собранием решение. Это отличает решения собраний от договоров, для заключения которых волеизъявления сторон должны корреспондировать друг к другу.

Во-вторых, в отличие от односторонних сделок или договоров для вступления решения собрания в силу не требуется волеизъявления всех субъектов, которым предоставлено право принятия решений. При этом правовые последствия решения распространяются на всех лиц, имевших право на участие в собрании, в том числе на участников, которые не желали их наступления, голосуя против или вовсе не участвуя в голосовании.

В-третьих, воля в сделке направлена на достижение определенной цели в интересе конкретного лица, голосуя же на собрании, его участники высказываются по вопросам, касающимся общих интересов. Примечательно, что волю участника собрания едва ли можно назвать автономной, поскольку предполагается ее реализация только сообща с другими участниками[1].

Отличие решения собрания от договора проявляется еще и в том, что оно может порождать гражданско-правовые последствия только в случаях, предусмотренных законом (п. 2 ст. 181.1 ГК РФ). Напротив, заключению договора определенного типа не препятствует то обстоятельство, что последний законом не предусмотрен (п. 2 ст. 421 ГК РФ).

---

[1] См.: *Гамбаров Ю.С.* Вещное право. Особенная часть. СПб., 1913. С. 79.

Наконец, справедливо отмечается, что общее собрание не является субъектом права[1], а сами «участники сообщества обладают субъективным гражданским правом голоса на собрании и осуществляют его»[2].

Таким образом, решения собраний следует отграничивать от сделок, как односторонних, так и договоров. В связи с этим возникает требующая отдельного рассмотрения проблема применения норм о сделках к решениям собраний в случае наличия пробела правового регулирования соответствующих отношений.

СУЩНОСТЬ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВОНАРУШЕНИЯ

А.А. Гармаева, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор ***С.К. Соломин***

Проблемы правонарушений были и остаются одной из самых значимых для общества на протяжении всего времени существования человечества, ведь закон, принятый государством для общей пользы, тем не менее нарушается.

В настоящее время действующий Гражданский кодекс РФ не дает определения понятию «гражданское правонарушение». Так, Н.Н. Вопленко указывает, что отсутствие в Гражданском кодексе понятия гражданского правонарушения «разрывает и недооценивает внутренние межотраслевые связи правовой системы, связи координации и согласования»[3].

Общую характеристику гражданского правонарушения выражают его признаки. Несмотря на общие признаки всех видов правонарушений, выработанных общей теорией права, в цивилистике существуют мнения относительно признака «общественно опасное деяние». Одни ученые, среди которых М.Д. Шаргородский, Р.Л. Хачатуров, Н. Манчев и др., относят данный признак к признакам гражданского правонарушения, полагая, что признак «общественно опасное деяние» присущ всем правонарушениям, независимо от их отраслевой принадлежности. Другие ученые, среди которых В.А. Тархов, В.Н. Вопленко и др., напротив, считают, что данный признак присущ только серьезным противоправным действиям и не относится к признакам гражданского правонарушения.

На наш взгляд, признак общественной опасности к гражданскому правонарушению неприменим, так как присущ только преступлениям.

К признакам гражданского правонарушения относятся: противоправность, виновность, сознательное (волевое) действие (бездействие), социальная вредность и юридическая ответственность.

1. Противоправность – поведение, противоречащее установленным законом нормам права. Гражданское правонарушение может выражаться в трех аспектах: нарушение установленного запрета; неисполнение (ненадлежащее исполнение) обязательств, установленных договором или обычаями; злоупотребление правом.

---

[1] См.: *Тарасенко Ю.А.* Юридическое лицо: Проблема производной личности // Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / под ред. В.А. Белова. М.: Юрайт-Издат, 2008. С. 293.

[2] *Суханов Е.А.* О видах сделок в германском и в российском гражданском праве // Вестник гражданского права. 2006. № 2. С. 5–26.

[3] *Вопленко Н.Н.* Общественная опасность или социальная вредность? // Вестник Волгогр. гос. ун-та. Сер. 3. Экономика. Право. Волгоград, 1997. Вып. 2. С. 6–10.

2. Вина как субъективный момент деяния представляет собой психическое отношение лица к совершаемому им действию (бездействию) и его последствиям. Так, по общему правилу ст. 401 ГК лицо, не исполнившее обязательства либо исполнившее его ненадлежащим образом, несет ответственность при наличии вины (умысла или неосторожности), кроме случаев, когда законом или договором предусмотрены иные основания ответственности. При этом закон исходит из презумпции вины нарушителя.

3. Сознательное (волевое) действие (бездействие). Правонарушение может составить только внешне выраженный акт и сознательный (волевой) акт поведения. Таким образом, деяния малолетних и недееспособных не могут признаваться правонарушением.

4. Правонарушение всегда несет социальный вред. Вред, с точки зрения гражданского права, – это умаление имущественного и личного неимущественного блага.

5. Правонарушение влечет юридическую ответственность, которая выражается в применении санкций, предусмотренных законодательством.

Таким образом, на основании вышеизложенного мы пришли к заключению, что гражданское правонарушение – это противоправное виновное действие (бездействие), нарушающее нормы гражданского права, а также имущественные и личные неимущественные права участников гражданских правоотношений, влекущее возможность применения гражданско-правовой ответственности.

К ВОПРОСУ О САМОРЕГУЛИРУЕМЫХ ОРГАНИЗАЦИЯХ (СРО)

С.Ч. Дашиев, студент ЮИ ТГУ
Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор ***Н.Г. Соломина***

В настоящее время дискуссионным остается вопрос о правовом статусе СРО. В юридической литературе на этот счет существует несколько точек зрения. Ряд ученых придерживается позиции, согласно которой СРО имеет публично-правовой статус. Данный вывод обосновывается посредством выявления функций, характеризующих ее как организацию, которой переданы публичные (государственные) полномочия. К числу таких функций, в частности, относят: издание обязательных для исполнения правил и стандартов профессиональной (предпринимательской) деятельности; осуществление постоянного контроля за деятельностью своих членов на предмет соблюдения как самих правил, так и законодательства; привлечение своих членов к ответственности за обнаруженные нарушения правил и законодательства вплоть до исключения их из саморегулируемых организаций. Данная позиция представляется спорной.

Во-первых, рассмотрение СРО как государственного органа управления неубедительно даже с учетом того, что СРО наделяются определенными, свойственными только им полномочиями при условии получения лицензии. Говоря об органах государственного управления, мы подразумеваем органы государства, осуществляющие от его имени государственно-управленческую деятельность. Исходя из того, что СРО выполняют возложенные на них функции от своего собственного имени, они соответственно не могут быть рассмотрены как государственные органы.

Во-вторых, СРО не могут выполнять государственно-управленческую деятельность, поскольку им не свойственны функции по реализации исполнительной власти.

СРО наделяются внутриорганизационными полномочиями (в ряде случаев характеризующимися даже вертикальной властной природой), а это выводит их из числа органов исполнительной власти в их государственно-правовом понимании.

В-третьих, наделение СРО государственно-властными полномочиями и превращение в государственные органы может привести к потере самого смысла законодательного термина «саморегулирование».

Другие ученые придерживаются мнения о частноправовой природе СРО, поскольку она является разновидностью некоммерческих организаций, а следовательно, это частное, а не публичное (государственное или муниципальное) юридическое лицо.

Мы придерживаемся позиции, согласно которой СРО обладает двойственным правовым статусом. Особый правовой статус саморегулируемой организации предопределен сочетанием интересов государства, корпорации и предпринимателя (субъекта профессиональной деятельности), а реализация этих интересов возложена на саму саморегулируемую организацию. Именно сочетание интересов указанных субъектов выявляет возможность классификации функций саморегулируемой организации на частноправовые и публично-правовые, хотя такое разделение в известной мере условно, равно как и деление права на частное и публичное. От того, в какой пропорции сочетаются интересы государства, собственно организации и ее участников, и будет зависеть функциональный и правовой статус организации. Необходимо при оценке правового статуса саморегулируемой организации также выделять (разграничивать) отношения, с одной стороны, между государством и саморегулируемой организацией, а с другой стороны, отношения, которые возникают между членами саморегулируемой организации и самой организацией. Если в первом случае можно говорить о публичных отношениях, то во втором случае это частные отношения, существующие в рамках гражданского права. В то же время нельзя забывать, что саморегулируемые организации обладают компетенцией, более характерной для вертикальных властных правоотношений, а это позволяет осуществлять ими внутрисистемное регулирование. Отсюда вполне справедлива позиция о промежуточном положении саморегулируемой организации между государством и обществом.

ПРИНЦИП ДОБРОСОВЕСТНОСТИ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ РФ

М.Ю. Жаров, студент ЮИ ТГУ
Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор ***Н.Г. Соломина***

1. Согласно п. 3. ст. 1 ГК РФ при установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно; п. 4 ст. 1 устанавливает, что никто не вправе извлекать преимущество из своего незаконного или недобросовестного поведения. Таким образом, появился новый критерий правомерности деятельности участников гражданских правоотношений, благодаря которому становится легче отличить правомерное деяние от неправомерного, восполнить пробелы в гражданском праве[1].

[1] *Дождев Д.В.* Добросовестность (bona fides) как правовой принцип // Политико-правовые ценности и современность / под ред. В.С. Нерсесянца. М., 2000.

2. Согласно Пояснительной записке к проекту Федерального закона «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации» данные позитивные изменения помогут установить важнейшие ориентиры поведения субъектов права, привести отечественное законодательство в соответствие с представлениями современной правовой доктриной гражданского права большинства стран, более эффективно бороться со злоупотреблением правом. Введение такого рода изменений в ГК более чем обосновано.

3. К сожалению, определение добросовестности не представлено в ГК в настоящий момент, однако его можно сформулировать: добросовестное поведение участников гражданских правоотношений – реализация субъективных прав субъектов гражданских правоотношений в соответствии с их объемом и назначением, исключающая использование обмана и заблуждения, нарушение субъективных прав других лиц[1].

4. Необходимость субъектов гражданского права действовать добросовестно без раскрытия самого понятия добросовестности нивелирует все попытки учета этой категории в гражданских правоотношениях. Кроме того, так как добросовестность как принцип гражданского права имеет значение при оценке поведения участников гражданско-правовых отношений, должны быть установлены критерии такой оценки и юридические последствия полученного результата – наличия (отсутствия) добросовестности[2]. В частности, согласно ст. 10 ГК РФ такими последствиями являются судебный отказ недобросовестному лицу в защите принадлежащего ему права полностью или частично, а также возмещение убытков лицу, которое пострадало от недобросовестного поведения другого лица.

Поскольку добросовестность является абстрактным и субъективным понятием, принцип добросовестности призван расширить право на судебное усмотрение, так как в определенных случаях это обусловлено объективной необходимостью. В свою очередь, создаст ли это возможность судебного произвола или нет, зависит уже от конкретного судьи, его компетентности и собственной добросовестности, которую, увы, обеспечить невозможно.

ОБЩЕСТВЕННАЯ (КОЛЛЕКТИВНАЯ) ФОРМА СОБСТВЕННОСТИ: ОПЫТ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН И ПЕРСПЕКТИВЫ РЕАЛИЗАЦИИ В РФ

В.В. Житник, студент ЮИ ТГУ
Научный руководитель – ассистент ***Е.С. Мухачёва***

Часть 2 ст. 8 Конституции РФ и п. 1 ст. 212 ГК РФ закрепляют многообразие форм собственности в РФ. Формулировка указанных норм дает основание констатировать возможность существования других, кроме частной, государственной и муниципальной, форм собственности, в том числе известных зарубежным странам с рыночной экономикой.

---

[1] *Емельянов В.И.* Разумность, добросовестность, незлоупотребление гражданскими правами. М.: Лекс-Книга, 2002.

[2] *Краснова С.А.* Защита права собственности и иных вещных прав посредством восстановления владения. Кемерово: Кем. ин-т (филиал) РГТЭУ, 2011. С. 163.

Данный подход вызывает в цивилистической литературе немало дискуссий. Большинство ученых констатирует тот факт, что в реальности существуют только две формы собственности – частная и публичная (государственная)[1]. Более того, утверждается, что ГК РФ исчерпывающим образом определяет субъектов гражданских правоотношений собственности, к которым относит граждан и юридических лиц, Российскую Федерацию и ее субъекты, а также муниципальные образования. При этом отмечается, что правовой режим частной собственности распространяется на собственность юридических лиц, поэтому признание возможности появления иных форм собственности следует считать ошибкой, основанной на политэкономической трактовке частной собственности[2].

Однако разработанный в последние годы в зарубежной экономической науке институциональный подход, связанный с разрешением вопроса об экономической эффективности управления некоторыми благами (землей, недрами, лугами, водоёмами, пастбищами, ископаемыми ресурсами и др.), показал, что для эффективного управления подобными объектами не обязательно предоставлять их в безграничную частную либо государственную собственность. Опираясь на опыт организации лесопользования и выпаса скота на высокогорных лугах Швейцарии и Японии и ирригационных систем в Испании и Филиппинах, экономисты пришли к выводу, что коллективное управление пастбищами, лесным хозяйством, водными ресурсами позволяет учесть интересы и потребности всех их пользователей при условии соблюдения ими установленных общиной правил использования указанных ресурсов, а также поддержать неистощительное использование последних[3]. Это приводит к выводу о том, что коллективная форма собственности может существовать, не сливаясь с государственной и не уступая по эффективности частной собственности.

Представляется, что результаты и основные выводы институционального подхода применимы и к российской действительности. Его реализация позволит избежать как бюрократизации доходов, так и их сосредоточения в собственности частных предприятий. Об этом косвенно свидетельствует опыт развития общественной формы собственности на недра, содержащие запасы нефти, в североамериканском штате Аляска, где от нефтяных доходов частных компаний, добывающих нефть на этих участках, идут отчисления в нефтяной фонд, являющийся общей собственностью свободных граждан Аляски: каждый житель получает из фонда ежегодные дивиденды[4].

Таким образом, общественная собственность может стать альтернативой существующим в РФ формам собственности, однако ее закрепление требует предварительного междисциплинарного исследования, юридического и экономического анализа ее эффективности в условиях современного российского рынка.

---

[1] См.: Гражданское право: учебник для вузов / под ред. Е.А. Суханова. Т. 2. М.: Волтерс Клувер, 2005. С. 26.

[2] См.: Гражданское право: учебник для вузов / под ред. А.П. Сергеева. Т. 1. М.: Велби, 2011. С. 625.

[3] См.: *Остром Э.* Управляя общим. М.: Ирисэн-Мысль, 2011. С. 122.

[4] См.: *Рязанов В.Т., Осадин Н.Н.* Общественная собственность и её роль в формировании рыночной модели экономики России // Проблемы современной экономики. 2006. № 1/2 (17/18). С. 1.

ЮРИДИЧЕСКАЯ ПРИРОДА ЗАМЕНЫ ПРЕДМЕТА ЗАЛОГА

Е.Ю. Жихрова, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, ассистент ***Е.С. Мухачева***

Действующее гражданское законодательство предусматривает возможность замены предмета залога (ст. 345 ГК РФ). КС РФ по этому поводу определил, что данное положение направлено на защиту законных интересов и прав залогодержателя как кредитора по обеспеченному залогом обязательству с целью предотвратить снижение обеспечительных качеств предмета залога и сохранить баланс интересов залогодателя и залогодержателя[1].

На практике не всегда ясно, какие последствия влечет замена предмета залога – изменение договора о залоге или заключение нового договора. Ответ на этот вопрос принципиально важен. Его решение имеет значение, в частности, для определения судьбы договора о залоге при замене его предмета, имевшей место в течение одного месяца до принятия заявления арбитражным судом заявления о признании должника – залогодателя – банкротом или после подачи должником такого заявления[2]. Если соглашение о замене предмета залога рассматривать как новый договор, то первоначальный договор залога находится под угрозой признания его недействительным.

Мнения по поводу, какую правовую природу имеет замена предмета залога, как в теории, так и в судебной практике расходятся. Так, ФАС Северо-Кавказского округа постановил, что замена предмета залога является изменением договора о залоге. Она возможна по соглашению сторон. При недостижении такого соглашения в случае утраты предмета залога вследствие нарушения условий договора залогодателем залогодержатель вправе требовать изменения договора в судебном порядке[3]. ФАС Поволжского округа также характеризовал изменение перечня имущества, передаваемого в залог, как изменение договора залога[4]. Эта позиция арбитражных судов поддерживается Т.Е. Абовой и А.Ю. Кабалкиной, которые рассматривают замену и восстановление предмета залога как частный случай изменения договора залога[5].

Л.Н. Наумова, напротив, считает, что в случае замены предмета ипотеки должен заключаться новый договор. Свое мнение она обосновывает тем, что передача имущества в залог всегда осуществляется по договору залога, а так как в залог будет передаваться совершенно иное имущество, то и договор должен заключаться новый[6]. Аналогичную позицию высказал Президиум ВАС РФ, указав, что соглашение, заключенное

---

[1] См.: Определение КС РФ от 17 июля 2012 г. № 1299-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Малофеева А.Б. на нарушение его конституционных прав» п. 1 ст. 345, п. 1 и 2 ст. 346 ГК РФ и п. 6 ст. 6 ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» // СПС «КонсультантПлюс». Версия Проф. М., 2014.

[2] См.: Федеральный закон РФ от 26.10.2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (в ред. от 12.03.2014 г.) // СПС «КонсультантПлюс». Версия Проф. М., 2014.

[3] См.: Постановления ФАС Северо-Кавказского округа от 06.09.2013 г. по делу № А32-26940/2012 // СПС «КонсультантПлюс». Версия Проф. М., 2014.

[4] См.: Постановление ФАС Поволжского округа от 29.05.2013 г. по делу № А72-4152/2012 // СПС «КонсультантПлюс». Версия Проф. М., 2014.

[5] См.: *Абова Т.Е., Кабалкина А.Ю.* Комментарий к ГК РФ (часть первая) (постатейный). М.: Юрайт, 2002 // СПС «КонсультантПлюс». Версия Проф. М., 2014.

[6] См.: *Наумова Л.Н.* Комментарий к ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (постатейный). М.: Волтерс Клувер, 2008 // СПС «КонсультантПлюс». Версия Проф. М., 2014.

с целью замены предмета залога, является новым договором о залоге[1]. Эта позиция представляется наиболее логичной, потому что при замене предмета залога стороны заново проходят все стадии заключения договора залога: достижение соглашения, регистрация изменения (если до этого договор залога движимого имущества был зарегистрирован у нотариуса или предметом залога являлось недвижимое имущество) и т.д.

При этом новация договора о залоге является единственно возможным выходом, если производится замена недвижимого имущества на движимое: государственная регистрация договора ипотеки в ЕГПР является обязательной в силу положений ч. 1 ст. 19 Федерального закона «Об ипотеке (залоге недвижимого имущества)», в то время как аналогичная регистрация залога движимого имущества не требуется[2].

КРИТЕРИИ ОПРЕДЕЛЕНИЯ РАЗМЕРА КОМПЕНСАЦИИ НЕМАТЕРИАЛЬНОГО ВРЕДА ЮРИДИЧЕСКОМУ ЛИЦУ

Ю.И. Иванченко, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – ст. преподаватель ***О.Ш. Аюпов***

Компенсация нематериального вреда не предусмотрена в российском законодательстве, однако судебная практика допускает такой способ защиты. Арбитражные суды используют различные понятия: «нематериальный вред»[3], «нематериальные убытки»[4], «моральный вред»[5] и иные. Часто суды оперируют указанными понятиями как синонимами. Вместе с тем ВАС РФ выразил иную позицию[6], отметив, что нематериальные убытки имеют иное содержание; это те же убытки в смысле ст. 15 ГК РФ, но с иным основанием.

Данный вывод обосновывается также тем, что понятие морального вреда, закрепленное в ст. 151 ГК РФ, подлежит применению лишь к физическим лицам, поскольку только они могут испытывать страдания и переживания.

С 01.10.2013 г. действует новая редакция ГК РФ, в которой был установлен прямой запрет на возможность компенсации морального вреда организации в случае диф-

---

[1] См.: Постановление Президиума ВАС РФ от 18.12.2001 г. № 5730/01 по делу № А43-8026/00-21-178 В // СПС «КонсультантПлюс». Версия Проф. М., 2014.

[2] С 01.07.2014 г. станет возможна регистрация залога движимого имущества нотариусами, что не равнозначно государственной регистрации в ЕГРП. См.: Федеральный закон от 21.12.2013 №367-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов положений законодательных актов) Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс». Версия Проф. М., 2014.

[3] Постановление Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда от 22.10.2013 по делу № А18-813/2012 // КонсультантПлюс : справ.-правовая система. Сетевая версия. Электрон. дан.; Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 04.12.2003 по делу № 508-О // КонсультантПлюс : справ. правовая система. Сетевая версия. Электрон. дан.

[4] Постановление Федерального арбитражного суда Центрального округа от 19.03.2013 по делу № А08-2727/2012 // КонсультантПлюс: справ.-правовая система. Сетевая версия. Электрон. дан.

[5] Постановление Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 04.04.2013 по делу № А05-9828/2012 // КонсультантПлюс: справ.-правовая система. Сетевая версия. Электрон. дан.

[6] Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 09.07.2009 № 2183/09 по делу № А40-7356/08-22-53 // КонсультантПлюс: справ.-правовая система. Сетевая версия. Электрон. дан.

фамации, но, по мнению некоторых судов, не исключает указанный способ защиты при иных обстоятельствах[1].

Удовлетворяя такие иски, суды нередко ссылаются на позицию Европейского суда по правам человека[2].

Это иски о компенсации нематериального вреда, причинённого незаконными актами органов власти и должностных лиц. В судебных актах отмечается, что компенсация такого вреда является особым публично-правовым способом исполнения государством обязанности возмещения вреда, причиненного незаконными действиями (бездействием) органов публичной власти и их должностных лиц, поэтому в гражданско-правовых отношениях у субъектов этих отношений не возникает права требовать такой компенсации[3].

Новая редакция ГК РФ предусматривает компенсацию ущерба, причинённого правомерными действиями органов власти, что даёт возможность предъявления аналогичного иска.

Такая компенсация потенциально может иметь место и при нарушении иных, чем деловая репутация, неимущественных прав или нематериальных благ юридического лица[4], но по данному вопросу нет устойчивой практики.

В одном из постановлений Президиум ВАС РФ [5] указал на возможность компенсации нематериального вреда в случае нарушения имущественных прав юридического лица.

Таким образом, несмотря на новеллы в ГК РФ, согласно сложившейся практике юридические лица по-прежнему могут требовать компенсации нематериального вреда, причём как при нарушении неимущественных, так и имущественных прав.

ПОНЯТИЕ «КОРПОРАЦИЯ»

Д.К. Квачев, студент ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***К.П. Татаркина***

В Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации была выражена инициатива о законодательном закреплении деления юридических лиц с точки зрения наличия членства на корпорации и унитарные юридические лица.

В теории гражданского права идёт оживлённая дискуссия относительно понятия «корпорация». Проанализировав цивилистическую литературу, можно выделить три основные позиции относительно определения этого термина. Согласно первой позиции корпорация определяется как синоним акционерного общества[6]. По второй позиции

---

[1] Постановление Седьмого арбитражного апелляционного суда от 26.11.2013 по делу № А27-3840/2013 // КонсультантПлюс: справ.-правовая система. Сетевая версия. Электрон. дан.

[2] Решение Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 16.07.2012 по делу № 51-12839/2007 // КонсультантПлюс: справ.-правовая система. Сетевая версия. Электрон. дан.

[3] Постановление Президиума ВАС РФ от 23.11.2010 № 6763/10 // КонсультантПлюс: справ.-правовая система. Сетевая версия. Электрон. дан.

[4] Постановление Седьмого арбитражного апелляционного суда от 26.11.2013 по делу № А03-5218/2013 // КонсультантПлюс: справ.-правовая система. Сетевая версия. Электрон. дан.

[5] Постановление Президиума ВАС РФ от 17.07.2012 № 17528/11 // КонсультантПлюс: справ.-правовая система. Сетевая версия. Электрон. дан.

[6] *Рудык Н.Б.* Структура капитала корпорации: теория и практика. М.: Дело, 2004. С. 10.

к корпорациям относят любые организации, которые являются юридическими лицами. Согласно третьей позиции, наиболее обоснованной на мой взгляд, под корпорациями понимают все организационно-правовые формы юридических лиц, основанные на членстве[1].

Опираясь на третью позицию, отечественные и некоторые зарубежные цивилисты выделяют следующие основные признаки корпораций.

Первый признак – объединение лиц. И вышеупомянутая концепция выделяет главным критерием нового деления именно этот признак. Но следует заметить, что корпорация – не всякая совокупность лиц, а только соответствующим образом организованный коллектив[2]. Объединение лиц является также основным признаком для теории коллектива академика А.В. Венедиктова[3].

Вторым признаком корпорации является объединение капиталов участников. Это имущество может быть предоставлено в определённой денежной или товарной форме.

Наличие единой цели является третьим признаком. Во имя этой цели участники скооперировали свои усилия и капиталы для достижения общей выгоды. Так, например, для большинства корпораций целью является получение прибыли и её распределение между участниками корпорации.

Ряд признаков корпораций в литературе указывается как дополнительные, например:

- бессрочность существования. Однако такой признак корпорации является дискуссионным, так как некоторые корпорации могут иметь и срочный характер (например, ассоциации и союзы);
- имущественная обособленность[4], т.е. «имущество в той или иной форме обособлено от участников в целях объединения».

В итоге можно сформулировать следующие определение корпорации – это разновидность юридических лиц, основанная на началах членства, имеющая объединённый капитал её участников и созданная для достижения определённой цели.

В апреле 2012 г. законопроект с изменениям был принят в первом чтении и подготовлен ко второму.

В завершение следует заметить, что это изменение позволит урегулировать в общем виде не только структуру управления и статус органов корпорации, но и ряд их внутренних отношений, вызывающих споры на практике. Например: возможность оспаривания решений общих собраний и других коллегиальных органов, условия выхода или исключения из числа участников и др.

---

[1] Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации: одобрена Советом при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства 7 окт. 2009 г. // Вестник ВАС РФ. 2009. № 11. Нояб.

[2] *Кашанина Т.В.* Корпоративное право (право хозяйственных товариществ и обществ). М.: Изд. группа НОРМА-ИНФРА-М, 1999. С. 139.

[3] *Венедиктов А.В.* Государственная социалистическая собственность. М.: Изд. Академии наук СССР, 1948. С. 657.

[4] *Гританс Я.М.* Кооперативные отношения. Правовое регулирование организационных форм. М.: Волтерс Клувер, 2005. С. 5.

ЗНАЧЕНИЕ СТАНДАРТИЗАЦИИ ДОГОВОРНЫХ УСЛОВИЙ В СОВРЕМЕННОМ ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ*

Т.И. Коваленко, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***К.П. Татаркина***

Под стандартизацией договорных условий понимается использование стандартных форм при заключении договоров (содержат условия, предварительно разработанные и рассчитанные на многократное применение).

Процесс стандартизации договорных условий начался в конце XIX – начале XX в.: в результате бурного индустриального развития появилось массовое производство товаров, как следствие, количество договоров резко возросло, что в свою очередь повлекло появление первых стандартных форм. На протяжении XX в. процесс стандартизации договорных условий все интенсивнее проявлял себя. В настоящее время данная тенденция продолжается.

Появление процесса стандартизации договорных условий – адекватная реакция на изменения общественных отношений. Обусловлено это теми плюсами, которые он в себе несет.

Во-первых, стандартизация договорных условий обеспечивает оперативность заключения договоров, что позволяет участникам гражданского оборота экономить свое время[1].

Во-вторых, стандартизация договорных условий позволяет обеспечить детальное регулирование отношений контрагентов в связи с тем, что договорные условия разрабатываются заранее. Очевидно, что оперативность заключения договоров в таких случаях никоим образом не влияет на качество регулирования отношений между контрагентами.

В-третьих, стандартизация договорных условий позволяет сократить издержки на заключение договора, причем обеим сторонам[2]. Для контрагента, который использует стандартные формы в процессе своей деятельности, это позволяет косвенно увеличить прибыль. Положительным для другой стороны является снижение цены на товары и отсутствие необходимости нести расходы на юридическое сопровождение договора.

В-четвертых, стандартизация договорных условий, как правило, обеспечивает письменное закрепление условий договора, а это придает договору все преимущества, связанные с его письменной формой[3].

В-пятых, стандартизация договорных условий дает возможность делегировать права на заключение договоров персоналу, не имеющему специальных юридических знаний. В коммерческой организации стандартные формы договоров, как правило, разрабатывает договорной отдел и передает их в структурные подразделения организации, сотрудники которых непосредственно уполномочены заключать договоры[4].

---

* Статья подготовлена в рамках проведения научного исследования по гранту Президента Российской Федерации для государственной поддержки молодых российских ученых – кандидатов наук (МК-4242.2014.6).

[1] *Савельев А.И.* Договор присоединения в российском гражданском праве [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс».

[2] *Chen-Wishart M.* Contract law. London, 2005. P. 399.

[3] *Татаркина К.П.* Форма сделок в гражданском праве России. Томск, 2012. С. 55–64.

[4] *Скороходов С.В.* Юридическая служба коммерческих предприятий : учеб. пособие. Томск, 2011. С. 55.

В-шестых, стандартизация договорных условий делает возможным заключение договоров в сети Интернет, что в условиях всеобщей компьютеризации и информатизации становится все более актуальным.

Таким образом, использование стандартных форм для контрагентов имеет ряд преимуществ. Именно эти преимущества обусловили появление стандартизации договорных условий как процесса объективно необходимого, отвечающего потребностям гражданского оборота.

ВИНА КАК УСЛОВИЕ ОТВЕТСТВЕННОСТИ УПРАВЛЯЮЩЕЙ ОРГАНИЗАЦИИ (УПРАВЛЯЮЩЕГО) ЗА ПРИЧИНЕНИЕ УБЫТКОВ УПРАВЛЯЕМОМУ ОБЩЕСТВУ

Р.М. Кочетов, студент ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Н.Д. Титов***

Как следует из п. 2 ст. 44 ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью», а также п. 2 ст. 71 ФЗ «Об акционерных обществах», управляющая организация (управляющий) несет ответственность за причинение убытков управляемому обществу в случае наличия в ее действиях вины. В соответствии с п. 3 ст. 401 ГК РФ лицо привлекается к ответственности за нарушение исполнения обязательства при осуществлении предпринимательской деятельности независимо от вины, если иное не предусмотрено законом или договором.

В юридической литературе дискуссионным является вопрос об условиях ответственности управляющей организации (управляющего) при причинении убытков хозяйственному обществу. Одни авторы утверждают, что ответственность без вины в данном случае недопустима, так как нормы законов о хозяйственных обществах, устанавливающие ответственность органов управления за причинение убытков их виновными действиями, являются специальными по отношению к нормам, установленным п. 3 ст. 401 ГК РФ[1]. Другие авторы, поддерживая указанную позицию, считают, что иное правило приведет к неравенству при возложении ответственности по сравнению с физическими лицами – руководителями хозяйственных обществ[2]. Следует отметить, что некорректно проводить сравнение условий ответственности физического лица и управляющей организации – коммерческой организации, осуществляющей предпринимательскую деятельность. Сторонники другой точки зрения полагают, что договор между управляющей организацией и хозяйственным обществом является предпринимательским договором, за нарушение его условий управляющая организация может быть привлечена к ответственности за причинение убытков хозяйственному обществу и при отсутствии в этом ее вины[3].

---

[1] *Токар Е.Я.* Представительство и управляющая компания // Адвокатская практика. 2008. № 5.

[2] *Белоусова И.Е.* Понятие, основания и условия возникновения ответственности управляющей организации при реализации полномочий единоличного исполнительного органа хозяйственного общества // Юрист вуза. 2012. № 4. С. 57–61.

[3] *Зинченко С.А.* Единоличный исполнительный орган хозяйственного общества и реализация его функций и полномочий // Юрист. 2012. № 17.

Судебная практика идет по пути признания необходимости наличия вины в действиях управляющей организации для привлечения ее к гражданско-правовой ответственности[1].

Представляется правильной позиция авторов, полагающих, что вышеуказанные положения законов о хозяйственных обществах будут являться специальными по отношению к нормам, установленным ч. 3 ст. 401 ГК РФ, так как законы о хозяйственных обществах призваны регулировать специальные отношения, возникающие в ходе деятельности хозяйственных обществ. Однако следует отметить, что управляющая организация является субъектом предпринимательской деятельности. Предполагается, что данная организация является профессионалом в области управления хозяйственными обществами. Полагаем, что ответственность управляющей организации должна наступать независимо от вины, если иное не установлено законом или договором. Пределом ответственности управляющей организации является непреодолимая сила. Это позволит установить дополнительную защиту управляемого общества от недобросовестных действий управляющей организации, даст дополнительный стимул управляющей организации действовать только в интересах хозяйственного общества. Следовательно, из законов о хозяйственных обществах необходимо исключить указание на вину как условие ответственности управляющей организации.

К ВОПРОСУ О СРОКЕ В ДОГОВОРЕ ПОСТАВКИ

К.Ю. Курсинова, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – ст. преподаватель ***Н.В. Багрова***

Известно, что в настоящее время в цивилистической доктрине и правоприменительной практике нет единства мнений об отнесении условия о сроке в договоре поставки к числу существенных. От решения данного вопроса зависит, будет ли договор считаться заключенным, если стороны не достигнут соглашения относительно срока.

Некоторые цивилисты, в частности, С.Е. Андреев, И.А. Сивачева, А.И. Федотова, прямо указывают, что срок в договоре поставки является существенным условием[2].

Высказывается и противоположная позиция, согласно которой срок не является существенным условием договора поставки. Так, В.В. Витрянский отмечает, что при отсутствии условия о сроке поставки должны применяться диспозитивные нормы: если в договоре не будет указан срок поставки товара и из него не вытекает, что поставка должна осуществляться отдельными партиями, то при разрешении споров необходимо исходить из того, что обязательство должно быть исполнено в разумный срок[3].

---

[1] Постановление Пленума ВАС РФ от 18.11.2003 г. № 19 «О некоторых вопросах применения Федерального закона «Об акционерных обществах» // СПС «КонсультантПлюс»; Постановление Президиума ВАС РФ от 8 февраля 2011 г., дело № 12771/10 // СПС «КонсультантПлюс».

[2] *Андреев С.Е., Сивачева И.А., Федотова А.И.* Договор: заключение, изменение, расторжение. М.: Проспект,1997. С. 102.

[3] Российское гражданское право: учебник: в 2 т. Т. 2: Обязательственное право / отв. ред. Е.А. Суханов. М., 2011. С. 216.

Следует отметить, что данная проблема разрешена в п. 7 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 22 октября 1997 г. № 18: «…в случаях, когда моменты заключения и исполнения договора поставки не совпадают, а в договоре срок поставки не указан и из него не вытекает, что она должна осуществляться партиями, то при разрешении споров и для определения сроков следует руководствоваться ст. 314 ГК»[1].

Возникает вопрос: если проблема решена, то почему споры до сих пор не утихают? Можно предположить, что это связано с положением ст. 506 ГК, которое регламентирует, что поставщик обязуется передать именно в обусловленный срок (сроки) производимые или закупаемые товары. В связи с этим условие о сроке в договоре поставки трактуют по-разному и на практике. В частности, ФАС Западно-Сибирского округа высказал мнение, что срок выступает существенным условием договора поставки[2], а из Постановления ФАС Центрального округа вытекает прямо противоположный вывод[3].

На мой взгляд, утверждение о том, что срок относится к существенным условиям, является неверным, поскольку нормы ст. 506 ГК лишь определяют понятие договора и его видовые признаки. К тому же ГК РФ, как правило, непосредственно указывает на существенные условия договора. Примером может служить договор страхования (ст. 942) либо договор доверительного управления имуществом (ст. 1016).

Необходимо обратить внимание и на то, что отношения по поставке товаров регулируются в определенном порядке: изначально применяются специальные нормы о поставке, при их отсутствии – общие положения о купле-продаже и лишь в последнюю очередь – общие положения о договоре, обязательствах и сделках[4]. И в таком случае анализ ГК позволяет сделать следующий вывод: специальные правила не содержат указания по поводу срока, а положения о купле-продажи регламентируют, что срок определяется договором, если же договор не определяет этот срок, то необходимо использовать разумный срок.

Таким образом, не должно вызывать сомнений то, что срок в договоре поставки не является существенным условием, т.е. таким условием, без которого договор считается незаключенным, и в случае, если он не будет предусмотрен договором, применению подлежит норма, предусматривающая разумный срок исполнения обязательства.

---

[1] Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 22 октября 1997 г. № 18 // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс».

[2] Постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 14 мая 2010 г. по делу № А45-13680/2009.

[3] Постановление Федерального арбитражного суда Центрального округа от 15 января 2010 г. № Ф10-5861/09 по делу № А35-3984/09-С11.

[4] *Аксененко В.С.* Проблемы разграничения договора поставки и договора купли-продажи // Закон и право. 2009. № 10. С. 104.

НЕКОТОРЫЕ ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ СМЕШАННОГО ДОГОВОРА

Ф.А. Кыдырбаев, студент ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Е.А. Токарев***

Смешанным признается договор, сочетающий в себе элементы различных договоров, предусмотренных законом или иными правовыми актами (п. 3 ст. 421 ГК РФ).

ГК РФ закрепил, что к смешанным договорам применяются в соответствующих частях правила о договорах, элементы которых содержатся в смешанном договоре, если иное не следует из соглашения сторон или существа смешанного договора (п. 3 ст. 421 ГК РФ).

Поскольку норма п. 3 ст. 421 ГК РФ является чрезвычайно общей и не дает ответов на многие вопросы, возникающие в процессе совокупного применения элементов различных договорных институтов, остановимся на некоторых особенностях их правового регулирования.

Во-первых, к смешанному договору применимы лишь такие нормы, которые обусловлены системными признаками, не противоречащими друг другу. Во многих случаях отсутствие такого противоречия очевидно. Например, аренда транспортных средств и прокат, будучи самостоятельными видами аренды, различаются по вторичным системным признакам: аренда транспортных средств – предмет договора, а прокат – субъектные особенности.

Однако нередко анализ сочетаемости договорных институтов осложняется тем, что некоторые из них сформулированы на основании двух конститутивных признаков и более, при этом один из них противоречит признаку сочетаемого договорного института. В такой ситуации необходимо анализировать каждую норму с позиции того, отражает она один признак, не противоречащий признаку сочетаемого договорного института, или два признака, один из которых противоречит признаку сочетаемого института. В первом случае норма применима к смешанному договору, во втором – нет.

Во-вторых, когда системные признаки обязательств, соединенных в смешанном договоре, не противоречат друг другу, применимость нормы, содержащейся в одном из институтов, зависит от того, имеется ли ей альтернатива в другом договорном институте. Например, ст. 627 ГК РФ установлен срок проката – до одного года, для аренды транспортных средств предельного срока не предусмотрено, поэтому договор проката транспортного средства должен ограничиваться одним годом.

В-третьих, наибольшие сложности возникают, когда в соединенных договорных институтах содержатся взаимоисключающие правила, регулирующие один и тот же правовой элемент.

В этой ситуации необходимо выяснить, какой системный признак имеет приоритетное значение. Смешанные договоры можно условно разделить на две группы: договоры, соединяющие равноправные системные признаки, и договоры, в которых один из признаков имеет для сторон главное, а другой – второстепенное значение.

Установление приоритетности норм, обусловленных равноправными системными признаками, представляет наибольшие сложности. Например, в договоре проката транспортного средства сочетаются признаки экономического неравенства (прокат) и

предмета (транспортное средство). Нормы какого договорного института должны иметь приоритет в случае их противоречивости? В частности, по договору проката обязанность проведения текущего и капитального ремонта возлагается на арендодателя (ст. 631 ГК РФ), а по договору аренды транспортного средства без экипажа – на арендатора (ст. 644 ГК РФ). Договор проката считается консенсуальным, а договор аренды транспортного средства – реальным. Арендатор транспортного средства имеет право сдавать его в субаренду (ст. 647 ГК РФ), а арендатору по договору проката такого права не предоставлено (ст. 631 ГК РФ).

Думается, что такие вопросы ввиду их аналитической сложности должны решаться на законодательном уровне либо путем толкования высшими судебными инстанциями.

ПРОБЛЕМА ДОБРОСОВЕСТНОСТИ АРБИТРАЖНОГО УПРАВЛЯЮЩЕГО

А.О. Любченко, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – ст. преподаватель ***О.Ш. Аюпов***

Особенности правового статуса арбитражного управляющего и характер осуществляемой им деятельности обладают большой вариативностью, что порождает специфику в правовом регулировании в виде отсутствия закрытого перечня его обязанностей. При оценке исполнения арбитражным управляющим своих обязанностей определяющим будет являться п. 4 ст. 20.3 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»[1] (далее – Закон о банкротстве), где дано определение фидуциарной обязанности арбитражного управляющего. При этом закрепленные в законе конкретные обязанности управляющего являются лишь «точечными». Однако не столь важна четкость формулировок обязанностей, перечисляемых в законе. Более важное значение имеет ответ на вопрос – действовал ли арбитражный управляющий в интересах должника, кредиторов и общества, а если нет – то по какой причине (недобросовестность, неразумность). И в таком случае основаниями для вменения нарушенной обязанности будут являться: деятельность не в интересах должника, кредиторов и общества, а также недобросовестность и неразумность. Это дает кредиторам дополнительные инструменты воздействия на арбитражных управляющих, что подтверждается позицией ВАС РФ. Вопреки позиции некоторых правоприменителей, признание субъекта добросовестным либо недобросовестным отнюдь не означает автоматическое признание его поведения правомерным либо неправомерным[2]. Показательным является дело № А68-4638/2009, рассмотренное Президиумом ВАС РФ 10 сентября 2013 г., в котором суд определил: «Само по себе то обстоятельство, что действия управляющего были одобрены решением собрания кредиторов, не может исключать возможность квалификации этих действий как не-

[1] О несостоятельности (банкротстве): Федеральный закон Российской Федерации от 26.10.2002 № 127-ФЗ // КонсультантПлюс: справ.-правовая система. Сетевая версия. Электрон. дан.

[2] Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 3 сентября 1998 г. по делу № Ф08-1367/98 // КонсультантПлюс: справ.-правовая система. Сетевая версия. Электрон. дан.

соответствующих стандартам добросовестности и разумности»[1]. Таким образом, и правомерное поведение управляющего может явиться недобросовестным.

Анализ законодательства РФ, а также судебной практики позволяет выявить, что фидуциарные обязанности арбитражного управляющего имеют некоторое сходство с аналогичными обязанностями исполнительного органа юридического лица. Указанное сходство, по мнению некоторых ученых, связано со схематическим переложением деятельности управляющих на институт представительства. Из императива нормы ст. 182 ГК РФ следует, что арбитражный управляющий не является представителем ни должника, ни кредиторов. Вместе с тем Закон о банкротстве в ряде случаев наделяет арбитражного управляющего правом действовать от имени должника (ст. 99, 103), что и привело к рассмотрению учеными арбитражного управляющего как представителя должника (А.В. Егоров[2], А.Н. Семина[3]). Однако фидуциарные обязанности указанных субъектов имеют различия. Если директор (или представитель юридического лица) должен осуществлять свою деятельность только в интересах представляемого им лица, то арбитражный управляющий должен действовать, прежде всего, в интересах кредиторов. Кроме того, во внешнем и конкурсном производстве арбитражного управляющего назначают именно кредиторы. Указанные интересы кредиторов и должника, как правило, совпадают, когда речь идет о наполнении конкурсной массы. Но есть и расхождения, когда конкурсной массы более чем достаточно. Таким образом, конкурсный управляющий должен думать как об интересах должника, так и об исполнении обязательств. Следовательно, он должен рассматриваться как самостоятельный субъект, а не представителем кого-либо из участников дела о банкротстве.

ПРОБЛЕМА ПОТРЕБИТЕЛЬСКОГО ЭКСТРЕМИЗМА В Г. БАРНАУЛЕ

Л.Р. Мальсагова, курсант БЮИ МВД России

Конституция РФ провозгласила, что «человек, его права и свободы являются высшей ценностью; признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность государства» (ст. 2). Сама постановка идеи поиска и формирования действенной правозащитной системы продиктована происходящей гуманизацией общества, расширением социальных связей индивида и имеет целью всестороннее развитие, формирование свободной личности[4].

Действительно, трудно найти государство с более обращенным к интересам обычных граждан нормам конституционного, трудового, потребительского законодательства.

---

[1] Постановление Президиума ВАС РФ от 10 сентября 2013 г. № 14917/11// КонсультантПлюс: справ.-правовая система. Сетевая версия. Электрон. дан.

[2] *Денисов С.А., Егоров А.В., Сарбаш С.В.* Реабилитационные процедуры в деле о банкротстве. М., 2003. С. 3–6.

[3] *Семина А.Н.* Банкротство: вопросы правоспособности должника юридического лица. М.: Экзамен, 2004. С. 108.

[4] См.: *Чесноков А.А.* Государственный механизм защиты прав личности в СССР и РФ (теоретико-правовое исследование): дис. … канд. юрид. наук. Саратов: СЮИ МВД России, 2006. С. 17.

Однако в некоторых случаях судебной практики гражданам обеспечиваются условия более благоприятные, чем установил законодатель. Конечно, это можно приветствовать, но только не в гражданских правоотношениях, где усиление защиты одного субъекта означает умаление защищенности его контрагента.

«Потребительский экстремизм» заключается в том, что потребитель злоупотребляет своими правами для получения выгоды за счет продавца. Правовой основой данного явления выступает Закон «О защите прав потребителя»[1], его значительно усиливает Постановление Пленума Верховного Суда № 17 от 28 июня 2012 г. «О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей»[2], расширяющее сферу применения закона посредством добавления к перечню потребительских услуг добровольного и обязательного страхования, договоров о долевом участии в строительстве, риэлтерские и проч. Особые споры вызвало положение об обязательном взыскании по инициативе суда 50 % штрафа в пользу потребителя в случае удовлетворения его требований. Мы считаем, что это может вызвать необоснованное обогащение потребителя и нарушение гражданско-правового принципа соразмерности и может быть оправдано лишь явным фактическим неравенством сторон и необходимостью «простимулировать» предпринимателя.

Сумма истребуемого потребителем часто превышает все разумные пределы. Подобное поведение становится массовым, дестабилизирует рынок и в конце концов отражается на интересах всех жителей – чтобы компенсировать ущерб, продавцы повышают цены. Потребители, как показывает практика, стали сегодня зарабатывать на продавцах, фирмах, осуществляющих работы и предоставляющих услуги что называется на профессиональной, постоянной основе.

Как же защититься от этого явления продавцам товара, организациям, выполняющим работы, оказывающим услуги?

1) Реализовывать (осуществлять) только качественный товар, работы, услуги.

2) Заключать с покупателями договоры, в которых подробно регламентировать взаимные права и обязанности.

3) Стремиться к досудебному урегулированию конфликтов.

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА УСТАВА ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА

Р.П. Остроумов, студент ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Е.А. Токарев***

В современной науке гражданского права нет единой позиции относительно правовой природы устава юридического лица.

Самой обсуждаемой точкой зрения, вокруг которой было сломано немало копий, является точка зрения, в рамках которой устав юридического лица рассматривается как сделка. Ученые, стоящие на данной позиции, пытаются обосновать, что устав юридического лица, а глобальнее – все юридические факты, совершаемые участниками юридического лица, не представляют собой правового явления принципиально нового, неиз-

[1] См.: Собрание законодательства РФ. 1996. № 3. 15 янв. Ст. 140.
[2] См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2012. № 9. Сент.

вестного прежде рода. Устав корпорации является ее учредительным документом, утверждаемым на собрании учредителей, что по существу представляет собой частный случай решения собрания участников.

У современных исследователей есть претензии к подходу о сделочной природе решений собраний:

1) отсутствует субъект сделки. Многие исследователи не признают решения корпораций сделкой по той причине, что общее собрание акционеров или участников не является самостоятельным субъектом права;

2) господство принципа большинства при принятии управленческих решений.

Сторонники сделочной природы решения собрания не пытаются оспорить положение о том, что общее собрание, рассматриваемое именно в качестве некоторого множества лиц, принимающего участие в совершении сделки, нельзя признать самостоятельным субъектом права. Субъектом будет являться каждое лицо, участвующее в собрании. Сделку в данном случае заключает не юридическое лицо, не его орган, а члены общего собрания, формирующие волю юридического лица через его орган.

Не менее интересным является и аргумент о том, что решение собрания может совершаться по воле лишь части участников или акционеров юридического лица, что в свою очередь противоречит прочно закрепившемуся в доктрине мнению, согласно которому каждый участник сделки должен выразить свою волю на ее совершение.

Во-первых, данный аргумент не распространяется на решения общего собрания, принятые единогласно.

Во-вторых, сделка, имеющая место при принятии решения общим собранием, характеризуется некоторым множеством субъектов, совокупностью воль этих субъектов и одним общим (единым) волеизъявлением. Следовательно, в случае, когда решение принимается вопреки воле некоторых членов собрания либо в их отсутствие, возникает некоторое несоответствие их воль единому волеизъявлению. Однако в законодательстве есть целый ряд примеров, когда часть определенного множества лиц совершает юридический факт, влекущий правовые последствия для всего множества таких лиц. Такие примеры, как и отношения по поводу принятия решения общим собранием, схожи в том, что вступление в данные правоотношения не предполагает несоответствия воль, т.е. отсутствия согласования, такое отсутствие появляется лишь при последующем изменении правоотношений.

Однако коль скоро большинство ученых считают единогласность конститутивным признаком сделки, а законодатель не дает ответа на данный вопрос, представляется правильным утверждать, что решение общего собрания является не гражданско-правовой сделкой, а юридическим фактом сделкоподобного характера. Следовательно, теперь можно ответить на главный вопрос, поставленный в данной работе: что такое устав юридического лица? Это форма данного сделкоподобного юридического факта. Устав – это документ, отражающий содержание сделки.

К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ КОРПОРАТИВНОЙ ОРГАНИЗАЦИИ В РОССИЙСКОМ ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ

Р.П. Остроумов, студент ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Е.А. Токарев***

На данный момент в российской юридической науке нет единой позиции по определению понятия «корпорация». Во многом данная неопределенность связана с отсутствием легального закрепления такого понятия.

Вместе с тем легальное определение «корпорация» имеет существенное значение. Во-первых, оно необходимо для определения корпоративных правоотношений. Во-вторых, такое определение необходимо для понимания сущности самого корпоративного права. В-третьих, легальное определение «корпорация» имеет и практическое значение. Деление юридических лиц на корпоративные и некорпоративные позволит урегулировать не только структуру управления и статус органов корпораций, но и ряд внутренних отношений, вызывающих практические споры. Не вызывает сомнений, что невозможно существование стабильного гражданского оборота без применения единой и правильной терминологии.

Слово «корпорация» происходит от латинского «corporation». На русский язык данный термин переводится как общество, союз лиц. Подходы к определению понятия корпорации в зарубежных правопорядках различны и во многом предопределяются принадлежностью к англосаксонской или континентальной системе права. Так, например, в США под корпорацией понимаются предпринимательские корпорации, основанные на свободной продаже акций. В континентальной системе права понимание корпорации носит более широкий характер. Главным признаком корпорации является именно начало участия (членства) в ее деятельности и управлении.

В российской юридической науке можно выделить три основных подхода к вопросу определения понятия корпорации:

1. Узкий подход, согласно которому к корпорациям относятся исключительно хозяйственные общества.

2. Более широким является подход, в соответствии с которым корпорациями признаются коммерческие организации, основанные на членстве (участии).

3. Наконец, наиболее широкий подход, согласно которому корпорация представляет собой юридическое лицо, основанное на началах членства (участия).

Наиболее правильным видится третий, самый широкий подход, определяющий корпорацию как юридическое лицо, основанное на началах членства (участия). В литературе выделяется достаточно много отдельных признаков корпорации[1], при этом видится правильным подход Д.В. Ломакина[2], который считает единственным и постоянным критерием корпорации начала членства. Во-первых, такой критерий проистекает из самого происхождения данного термина, его этимологии. Корпорация – это объединение, союз. Во-вторых, введение в легальный оборот термина «корпорация» должно

---

[1] Корпоративное право: учебник для студентов вузов, обучающихся по направлению «Юриспруденция» / Е.Г. Афанасьева [и др.]; отв. ред. И.С. Шиткина. М.: Волтерс Клувер, 2007. 648 с.

[2] *Ломакин Д.В.* Корпоративные правоотношения: общая теория и практика ее применения в хозяйственных обществах. М.: Статут, 2008. 511 с.

преследовать целью определенным образом унифицировать положения о юридических лицах, создать единообразное законодательное регулирование некоторых важных вопросов для группы юридических лиц. Признание корпорациями лишь хозяйственных обществ, а корпоративными отношениями – лишь отношения по участию в таких обществах не позволит реализовать такую цель, а, напротив, будет противоречить логике изменения ст. 2 ГК РФ. В-третьих, как видно из приведенных примеров практики зарубежных государств, именно начала членства являются общепризнанным критерием. Корпорациями являются как коммерческие, так и некоммерческие юридические лица. Исходя из данных положений, к корпорациям в РФ можно отнести хозяйственные товарищества и общества, хозяйственные партнерства, производственные и потребительские кооперативы, общественные организации, ассоциации и союзы, товарищества собственников жилья и любых других юридических лиц, основывающихся на отношениях членства (участия).

ИНСТИТУТ ПРЕДДОГОВОРНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ В ПРОЕКТЕ ФЗ О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ГК РФ

К. А. Пастор, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – ассистент ***Е.С. Мухачева***

Современная реформа гражданского законодательства РФ идет в направлении его гармонизации с европейским гражданским правом и *lex mercatoria*. Одним из доказательств тому является предложение о закреплении в ГК РФ известного зарубежному и единообразному частному праву института преддоговорной ответственности, изложенное в Концепции развития гражданского законодательства РФ[1] и детализированное в проекте ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую ГК РФ…»[2] (далее – проект ФЗ). Согласно ст. 434.1 «Переговоры о заключении договора» последнего сторона, которая ведет или прерывает переговоры о заключении договора недобросовестно, обязана возместить контрагенту причиненные этим убытки, т.е. расходы на ведение переговоров и утрату возможности заключить договор с третьим лицом.

Обращение к Принципам УНИДРУА демонстрирует, что именно его ст. 2.1.15 «Недобросовестные переговоры»[3] послужила прототипом ст. 434.1 проекта ФЗ. Тем не менее последняя более детализирована, так как закрепляет примерный перечень действий, которые могут быть признаны недобросовестными: «…вступление стороны в переговоры о заключении договора или их продолжение при заведомом отсутствии намерения достичь соглашения с другой стороной, введение другой стороны в заблуждение относительно характера или условий предполагаемого договора, в том числе путем со-

[1] Пункт 7.7 разд. V Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации [Электронный ресурс] (одобрена решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07 окт. 2009 г.) // КонсультантПлюс : справ.-правовая система. Версия Проф. Электрон. дан. М., 2009. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

[2] О внесении изменений в часть первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации [Электронный ресурс]: проект Федерального закона от 27 апр. 2012 г. № 47538-6 // КонсультантПлюс: справ.-правовая система. Версия Проф. Электрон. дан. М., 2012. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

[3] См.: UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts, 2010. Rome, 2010. P. 59.

общения ложных сведений либо умолчания об обстоятельствах, которые в силу характера договора должны быть доведены до сведения другой стороны, а также внезапное и безосновательное прекращение переговоров о заключении договора без предварительного уведомления другой стороны».

В отечественной цивилистике актуальность института преддоговорной ответственности оценивается неоднозначно. По мнению К.В. Гницевича, «практическая потребность в данном правовом институте несомненна; его доктринальная необходимость диктуется наличием общего принципа добросовестности и подкрепляется законодательным закреплением правил о преддоговорной ответственности, охватывающих множество частных случаев»[1]. Т.П. Подшивалов, напротив, считает, что необходимости введения конструкции преддоговорной ответственности нет, и предлагает законодателю обратить внимание на правовое регулирование преддоговорных соглашений: «Возможность формализации промежуточных результатов переговоров, получающих защиту в случае возникновения спора, благотворно повлияла бы на весь преддоговорный процесс»[2].

Представляется, что ст. 434.1 проекта ФЗ, будучи закрепленной в ГК РФ, позволит дисциплинировать участников гражданского оборота и при этом, благодаря бóльшей детализированности по сравнению, например, с закрепленным в ст. 1 ГК РФ принципом добросовестности, к которому при отсутствии института преддоговорной ответственности приходится обращаться правоприменителям, представит меньше возможностей для злоупотреблений. При этом, несомненно, для законодательного закрепления рассматриваемого института в ГК РФ необходимо разностороннее теоретическое исследование данного правового явления.

ОСОБЕННОСТИ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ИНФОРМАЦИОННОГО ПОСРЕДНИКА ПО РОССИЙСКОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ

А.А. Понамарев, студент ЮИ ТГУ
Научный руководитель – ст. преподаватель ***А.Ю. Копылов***

С 1 августа 2013 г. в гражданское законодательство РФ введен новый субъект – информационный посредник. Часть 4 была дополнена ст. 1253.1, предусматривающей особенности его ответственности за нарушение интеллектуальных прав. Изменения направлены на борьбу с интеллектуальным пиратством в информационно-телекоммуникационных сетях.

Информационный посредник – это лицо, осуществляющее передачу материала в информационно-телекоммуникационной сети (операторы (провайдеры) сети Интернет) или предоставляющее возможность размещения материала в этой сети (администраторы сайтов и хостинг-провайдеры). Администраторы сайтов могут являться информационными посредниками только в случае, когда предоставляют пользователям возможность самостоятельно модерировать сайт или часть сайта.

---

[1] *Гницевич К.В.* Преддоговорная ответственность в гражданском праве (culpa in contrahendo): дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010. С. 209.

[2] *Подшивалов Т.П.* Преддоговорная ответственность и совершенствование гражданского законодательства // Право и экономика. 2010. № 9. С. 35–38.

Законом предусмотрено, что за нарушение интеллектуальных прав в информационно-телекоммуникационной сети информационные посредники несут ответственность за вину. Избежать ответственности за предоставление возможности размещения информации, распространяемой с нарушением исключительных прав, информационный оператор сможет, если докажет свое опосредованное участие в информационном процессе при одновременном наличии трех условий:

1) он не является инициатором передачи и не определяет получателя материала;
2) он не изменяет материал после его получения;
3) он не знал и не должен был знать о неправомерности передачи пользователем такого материала.

Второй случай касается посредников, предоставляющих возможность размещения спорного материала на технических ресурсах указанного посредника третьим лицом. Для таких субъектов закон требует активных действий, свидетельствующих об их правомерном поведении: в случае получения в письменной форме заявления от правообладателя о нарушении интеллектуальных прав с указанием страницы сайта, своевременно принять необходимые и достаточные меры для прекращения нарушения интеллектуальных прав.

Важнейшей формой защиты является введение обеспечительных мер, направленных на ограничение доступа к информации. Гражданский процессуальный кодекс дополнен новой нормой ст. 144.1 «Предварительные обеспечительные меры защиты исключительных прав на фильмы, в том числе кинофильмы, телефильмы, в информационно-телекоммуникационных сетях, в том числе в сети Интернет». Порядок ограничения доступа к информации, распространяемой с нарушением исключительных прав на фильмы, определяется в ст. 15.2 ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации».

«Оговорки» п. 2 и 3 ст. 1253.1 содержат «особенности» ответственности информационного посредника, которые позволяют с легкостью избежать ответственности.

Принятые нормы выглядят несколько поспешными, недоработанными. Целесообразным было бы принятие специального закона, который мог включать положения о защите исключительных прав не только на фильмы, но и другие нелегальные контенты (музыкальные произведения, книги и т.д.). Разумеется, практические итоги подводить еще рано. Насколько нововведение 2013 г. целесообразно, покажет практика применения четвертой части ГК РФ.

ВЛИЯНИЕ ОБРАЩЕНИЯ В СУД НА ТЕЧЕНИЕ СРОКА ИСКОВОЙ ДАВНОСТИ ПО ГК РФ В НОВОЙ РЕДАКЦИИ

И.В. Рябова, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – ассистент ***Е.С. Мухачёва***

Федеральный закон от 7 мая 2013 г. № 100-ФЗ установил новые правила исчисления сроков исковой давности, вступившие в силу с 1 сентября 2013 г.[1] Согласно ранее действовавшей редакции ст. 203 ГК РФ течение срока исковой давности прерывалось предъявле-

[1] Федеральный закон Российской Федерации от 07.05.2013 г. № 100-ФЗ «О внесении изменений в подразделы 4 и 5 раздела I части первой и статью 1153 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2013. № 19. Ст. 2363.

нием иска в установленном порядке, а также совершением обязанным лицом действий, свидетельствующих о признании долга. Новая редакция ст. 203 ГК РФ предусматривает совершение обязанным лицом действий, свидетельствующих о признании долга, в качестве единственного основания перерыва течения срока исковой давности. Что же касается факта обращения в суд в установленном порядке, то с ним ГК РФ связывает специфические правовые последствия. Согласно п. 1 ст. 204 ГК РФ срок исковой давности не течёт со дня обращения в суд в установленном порядке за защитой нарушенного права на протяжении всего времени, пока осуществляется судебная защита нарушенного права.

Таким образом, при обращении в суд в установленном порядке течение срока исковой давности не прерывается с последующим его исчислением заново, а останавливается на всё время судебного разбирательства. С одной стороны, данную новеллу можно оценить положительно, так как она позволяет избежать таких ситуаций, при которых из-за затянувшегося судебного процесса срок исковой давности, заново начавшийся после предъявления иска, истекает до разрешения спора по существу. С другой стороны, в связи с данным нововведением трудно ответить на вопрос о том, в чём состоит отличие приостановления течения срока исковой давности от того, что обозначено формулировкой «срок исковой давности не течёт».

Перечень оснований приостановления течения срока исковой давности формулируется ст. 202 ГК РФ как исчерпывающий. Однако ч. 2 ст. 198 ГК РФ предусматривает, что основания приостановления и перерыва течения сроков исковой давности устанавливаются ГК РФ и иными законами. Это означает, что основания приостановления течения давностного срока устанавливаются не только ст. 202 ГК РФ, но и другими нормами ГК РФ (в том числе п. 1 ст. 204 ГК РФ), а также иными законами.

Действующее законодательство зарубежных стран в основном предусматривает два способа изменения порядка течения срока исковой давности – перерыв и приостановление. Большинство иностранных правопорядков обращение в суд относит к основаниям перерыва. Так, в § 212 Германского гражданского уложения указано два основания перерыва течения срока давности, совпадающих с основаниями, ранее предусмотренными ст. 203 ГК РФ[1]. В Гражданском кодексе Италии одним из оснований перерыва является предъявление иска в суд или арбитраж[2]. Согласно ст. 2892 ГК Квебека подача иска в суд влечет перерыв течения давностного срока. При этом в его главе III, как и в действующем п. 1 ст. 204 ГК РФ, условия приостановления сформулированы с использованием выражения «давность не течёт»[3]. Российский же законодатель однозначно исключил из перечня оснований перерыва течения исковой давности обращение в суд в установленном порядке, связав с ним новое, а потому непонятное для правоприменителей последствие. В связи с этим представляется более целесообразным включить обращения в суд в установленном порядке в перечень оснований приостановления течения срока исковой давности, так как правовые последствия и значение данных способов изменения порядка течения срока исковой давности совпадают.

---

[1] См.: Германское право. Гражданское уложение. Ч. 1. М.: Международный центр финансово-экономического развития, 1996. С. 56.

[2] См.: Codice Civile. Libro VI. Titolo V [Electronic resourse] // altalex.com. Electronic data. URL: http://www.altalex.com/index.php?idnot=36512/ (access date: 21.03.2014).

[3] См.: Гражданский кодекс Квебека. М.: Статут, 1999. С. 421.

ДОВЕРИТЕЛЬНОЕ УПРАВЛЕНИЕ В РФ: ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ

А.В. Семякина, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Т.Ю. Баришпольская***

Институт доверительного управления включает широкий спектр отношений, возникающих в различных сферах и по поводу различных объектов. Но, несмотря на то, что этот институт доказал свою самостоятельность и перспективность в РФ, для его эффективного функционирования используются далеко не все возможности.

Проблемы неэффективности модели доверительного управления – экономические и правовые.

В конструкции договора доверительного управления заключен скрытый конфликт интересов управляющего и собственника имущества. В ГК РФ недостаточно урегулирован вопрос о возмещении ущерба, причиненного в результате доверительного управления, об ответственности учредителя перед управляющим. Необоснованным представляется положение о двухступенчатой субсидиарной ответственности учредителя и выгодоприобретателя в результате действий доверительного управляющего; возникают процессуальные сложности с защитой прав собственника на вещь и прав доверительного управляющего на это имущество. Размытая формулировка о том, что управляющий заключает сделки в интересах собственника, неоднозначно трактуется в правоприменительной практике. Не урегулирован законодательно вопрос реализации нотариусами, органами опеки и попечительства обязанностей по заключению договора доверительного управления в отношении имущества недееспособных и ограниченно дееспособных граждан, наследуемого имущества, что приводит к нарушению конституционных, гражданских прав наследников, недееспособных и ограниченно дееспособных лиц.

В экономической сфере имущество, переданное в управление, – это долгосрочные инвестиции, необходимые для построения развитой рыночной экономики в России. В этих целях необходимо реформировать фондовый рынок, создать правовую базу в сфере государственно-частного партнерства, завершить пенсионную реформу, совершенствовать порядок управления государственной собственностью. Представляется, что при условии проведения таких реформ и улучшения экономической обстановки институт доверительного управления получит в РФ большее распространение.

О ПОНЯТИИ ГРАЖДАНСКОЙ ПРАВОСПОСОБНОСТИ ГРАЖДАН И ВОЗМОЖНОСТИ ЕЁ ОГРАНИЧЕНИЯ

А.Р. Сулейменова, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – ст. преподаватель ***Н.В. Багрова***

Вопрос о понятии гражданской правоспособности граждан и возможности ее ограничения вызывает большой научный интерес.

Одна группа ученых (Н.В. Витрук, В.А. Кучинский)[1] рассматривает правоспособность как свойство субъекта права, заключающееся в способности иметь права и обязанности, другая же (Я.Р. Веберс, С.С. Алексеев)[2] отождествляет эту категорию с субъективным правом граждан.

Чтобы разобраться в ее понимании, слово «правоспособность» следует представить в виде словосочетания «правовая способность». «Правовая» – означает закрепленная, предусмотренная в законе. В словаре С.И. Ожегова «способность» определяется как «умение, а также возможность производить какие-нибудь действия»[3]. Есть и более подробное определение: «свойство или состояние, дающее возможность осуществлять что-либо»[4]. Объединив эти понятия, можно сделать вывод, что правоспособность – это предусмотренное в законодательстве свойство иметь права, дающее возможность в будущем обладать конкретными субъективными правами.

В ст. 22 п. 1 ГК РФ установлено: «Никто не может быть ограничен в правоспособности и дееспособности иначе, как в случаях и в порядке, установленных законом». В цивилистической литературе общераспространенным является мнение о том, что правоспособность нельзя ограничить в силу её естественного свойства. Не могу согласиться с данной точкой зрения. Во-первых, несмотря на то, что правоспособность – естественное свойство, государство закрепляет, определяет её объем. Правоспособность установлена законодателем, значит, государство в лице своих органов влияет на её ограничение. Во-вторых, возможность ограничения прав и свобод исходит из Конституции РФ (ст. 56) и ГК (ст. 1 п. 2), а поражение в определённых видах прав означает ограничение правоспособности[5]. В-третьих, ограничение следует понимать как наличие препятствий либо полной невозможности реализации права, но не как лишение правоспособности в целом. В любом случае это свойство иметь права у гражданина остается, но не в абсолютном варианте. Есть ряд случаев такого ограничения. Например, в ст. 66 п. 4 сказано, что «законом может быть запрещено или ограничено участие отдельных категорий граждан в хозяйственных товариществах и обществах, за исключением открытых акционерных обществ».

Сторонники невозможности ее ограничения предлагают изменить редакцию ст. 22 ГК, считая ее некорректной[6]. Однако если из данной статьи исключить возможность ограничения правоспособности, то предусмотренное в ст. 1194 ГК ограничение прав (реторсия) в отношении граждан иностранных государств и другие подобные ограничения не будут находить своё обоснование, ибо будет отсутствовать положение об ограничении правоспособности в случаях, установленных законом. Статья должна оставаться неизменной во избежание пробелов или противоречий в законодательстве.

---

[1] *Кучинский В.А.* Правовой статус и субъективные права граждан // Советское государство и право. 1956. № 3. С. 30; *Витрук Н.В.* К теории правосубъектности (правоспособности) как правоотношения // Вопросы государства и права. Томск, 1968. С. 6.

[2] *Веберс Я.Р.* Правосубъектность граждан в советском гражданском и семейном праве. Рига. 1976. С. 51; *Алексеев С.С.* Общая теория права. Т. 2. М., 1982. С. 141.

[3] *Ожегов С.И.* Словарь русского языка. М., 2007. С. 1016.

[4] Толковый словарь русского языка [Электронный ресурс] // Толкование слова способность. URL: http://www.formaslov.ru (дата обращения: 15.03.2014).

[5] Гражданское право: учебник / под ред. А.П. Сергеева. Т. 1. М., 2011. С. 146.

[6] *Борисов В.В.* Гражданско-правовая категория правоспособности гражданина и особенности ее содержания в современном гражданском праве // Общество и право. 2010. № 2. С. 75.

ВИДЫ МАССОВЫХ СДЕЛОК[1]

К.П. Татаркина, канд. юрид. наук, доцент ЮИ ТГУ

Массовой сделкой следует признавать такую сделку, условия которой целиком либо в части сформулированы одной стороной до момента ее заключения и предлагаются для установления правоотношений неоднократно. Массовые сделки достаточно разнообразны. Чтобы лучше уяснить особенности отдельных видов массовых сделок, следует выстроить их классификацию.

1. В зависимости от субъектов, их заключающих, массовые сделки распадаются на три группы: сделки, одной из сторон которых выступают потребители, сделки между предпринимателями и, наконец, массовые сделки с иными участниками оборота.

В том случае, если одна из сторон является потребителем, к отношениям, возникшим из такой сделки, следует в полной мере применять специальное законодательство о защите прав потребителей, что позволяет в наибольшей степени защитить интересы слабой стороны. Иначе обстоит дело с массовыми сделками, заключенными при осуществлении предпринимательской деятельности. Согласно п. 3 ст. 428 ГК РФ в указанных случаях специальная защита от навязанных невыгодных условий не предоставляется: лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность, не могут требовать изменения или расторжения договора, если они знали или должны были знать, на каких условиях заключается сделка. Правило п. 3 ст. 428 ГК РФ следует признать несправедливым и поддержать позицию ВАС РФ, обосновавшего возможность изменять и расторгать договор, содержащий явно обременительные условия для присоединившейся стороны, которые она, исходя из своих разумно понимаемых интересов, не приняла бы при наличии у нее возможности участвовать в определении условий договора[2].

В случае заключения массовой сделки с иными участниками гражданского оборота применяются общие правила ст. 428 ГК РФ о договорах присоединения.

2. По способу изъявления воли можно выделить **очные и дистанционные массовые сделки**[3]. Так как заключение массовой сделки предполагает предварительное формулирование условий для их неоднократного последующего применения, очевидно, что воля лица, предлагающего такие условия, будет выражаться в письменной форме. Думается, что устное формулирование условий не соответствует самому духу массовых сделок. При этом с точки зрения российского ГК РФ к простой письменной форме относится как совершение волеизъявления на бумаге и скрепление их «живыми» подписями, так и заключение сделки в сети Интернет посредством SMS-сообщений. Думается, что требования к формулированию и выражению вовне массовых очных и дистанционных сделок могут и должны различаться между собой.

---

[1] Статья подготовлена в рамках проведения научного исследования по гранту Президента Российской Федерации для государственной поддержки молодых российских ученых – кандидатов наук (МК-4242.2014.6).

[2] Пункт 2 информационного письма Президиума ВАС РФ от 13.09.2011 № 147 «Обзор судебной практики разрешения споров, связанных с применением положений Гражданского кодекса Российской Федерации о кредитном договоре» // СПС «КонсультантПлюс».

[3] Очными следует признавать те сделки, волеизъявления сторон в которых находит выражение на физическом носителе (при подписании одного или нескольких письменных документов, а также при обмене волеизъявлениями при помощи факсимильной связи). О дистанционных массовых сделках следует говорить, когда волеизъявление стороны совершают, используя такие технические средства, которые существуют в цифровой / электронной форме.

3. В зависимости от ситуации, в которой они заключаются, массовые сделки распадаются на **спонтанные и обдуманные**. О спонтанной сделке следует говорить, если она заключается в ситуации, подталкивающей, вынуждающей к ее заключению. Например, при заключении договора в ходе специальной презентации товаров в домашних условиях либо в специально отведенном месте. Нередко продавец, пользуясь специально созданной атмосферой, практически вынуждает покупателя заключить сделку. Покупатель же, в свою очередь, не имеет никаких специальных возможностей защиты своих интересов, кроме общих предусмотренных законом правил. Очевидно, что нельзя ставить знак равенства в регулировании спонтанных и обдуманных массовых сделок, а лица, совершившие сделку под влиянием эмоционального порыва, искусственно созданного стороной, предлагающей условия массовых сделок, должны иметь возможность в упрощенном порядке освободиться от такой сделки.

Предложенная классификация массовых сделок может быть продолжена, однако даже выявленные виды массовых сделок позволяют констатировать недостаточность отечественного правового регулирования в данной сфере. Без внимания законодателя остаются многие случаи, когда интересы более слабой стороны массовой сделки не защищаются должным образом, что свидетельствует о необходимости скорейшего усовершенствования законодательства.

К ВОПРОСУ О СООТНОШЕНИИ ПОНЯТИЙ «ОСНОВАНИЯ» И «СПОСОБЫ» ПРЕКРАЩЕНИЯ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ

А.Л. Ткачева, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***К.П. Татаркина***

Сегодня вопрос о соотношении понятий «основания» и «способы» прекращения права собственности остается малоисследованным. В цивилистической доктрине большее внимание уделялось проблеме разграничения терминов «основания» и «способы» приобретения права собственности[1].

Право собственности может быть прекращено, если существует какое-либо основание на его прекращение, но наличие основания тем не менее еще не влечет самого прекращения права собственности. Для того чтобы право собственности непосредственно прекратилось, необходимо присутствие соответствующих юридических фактов-способов[2].

---

[1] И.Б. Новицкий в своем учебнике «Основы римского гражданского права» (М., 1972. С. 113) подчеркивает, что «факты, с наступлением которых лицо приобретает право собственности, называются способами приобретения права собственности (modus acquirendi), а те юридические факты (в особенности сделки), которые служат основанием для приобретения права собственности, называются титулом приобретения (titulus acquirendi)». О разграничении оснований и способов писал и дореволюционный цивилист Д.И. Мейер: «…как и всякое право, право собственности имеет определенное начало, и те пути, которыми открывается это начало, называются способами приобретения права собственности…» (Классика российского права [Электронный ресурс] // Русское гражданское право (в 2 ч.) / Д.И. Мейер. М., 1902. Доступ из справ.-правовой системы КонсультантПлюс. URL: http://civil.consultant.ru/elib/books/45/page_43.html). Как видно из данных положений, термины «основания» и «способы» не отождествляются, а наоборот, противопоставляются друг другу, обладая все же взаимосвязью.

[2] ГК РФ, а именно ст. 235 дает перечень фактов-оснований, предусматривающих возможность прекращения права собственности у лица, однако указания на способы прекращения права собственности не содержит.

Для разграничения понятий «основания» и «способы» прекращения права собственности следует толковать значение данных слов. Согласно Толковому словарю русского языка С.И. Ожегова, основание есть опорная часть предмета; способ – действие, система действий, применяемых при исполнении какой-либо работы[1].

Исходя из этого, можно говорить о том, что основания прекращения права собственности подразумевают под собой определенную опору для этого прекращения и в то же время они как опора будут являться необходимой предпосылкой к возникновению способов, важных для непосредственного прекращения права собственности. Но без наступления фактов-способов факты-основания не имеют силы – данные категории неразрывно связаны друг с другом[2].

Кроме того, с точки зрения реалий основания можно рассматривать как категорию статическую: все основания прекращения права собственности находят свое закрепление в указанной статье ГК РФ. Способ же – категория, выражающаяся, как представляется, в динамическом ключе: это конкретное действие (система действий), осуществляя которое, лицо будет утрачивать право собственности.

Таким образом, объединив вышесказанное, можно предложить следующие формулировки понятий «основания» и «способы» прекращения права собственности: основаниями прекращения права собственности являются определенные юридические факты или же их совокупность, предусматривающие возможность прекращения права собственности, а способами прекращения права собственности – конкретные юридические факты или их совокупность, с помощью которых право собственности непосредственно прекращается.

ПРОБЛЕМА НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТИ СДЕЛОК, ПРОТИВНЫХ ОСНОВАМ НРАВСТВЕННОСТИ

П.Н. Тулина, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – ассистент ***Е.С. Мухачева***

С 1 сентября 2013 г. ранее существовавшее противоречие между заглавием ст. 169 ГК РФ и диспозицией содержащейся в ней нормы, обусловленное непоследовательным использованием соединительного (в заглавии статьи) и разделительного (в самой норме) союзов между категориями «основы правопорядка» и «основы нравственности», было устранено в пользу рассмотрения противоречия сделки основам нравственности в качестве самостоятельного основания ее недействительности. Между тем анализ судебно-арбитражной практики приводит к выводу о том, что сделка рассматривается как недействительная на основании ст. 169 ГК РФ, только если она, будучи аморальной, нарушает еще и конкретную правовую норму.

---

[1] *Ожегов С.И.* Словарь русского языка. М., 1975. С. 422, 697.

[2] К примеру, собственник отказывается от принадлежащей ему вещи (отказ – основание) путем ее выбрасывания (выбрасывание – способ). Конечно, следует помнить, что отказ от вещи еще не влечет прекращения права собственности у лица: оно будет утрачено только тогда, когда иное лицо приобретет право собственности на эту же вещь.

Так, Пленум ВАС РФ отметил, что «при определении сферы применения статьи 169 ГК РФ судам необходимо исходить из того, что в качестве сделок, совершенных с указанной целью, могут быть квалифицированы сделки, которые *не просто не соответствуют требованиям закона или иных правовых актов…* (курсив мой. – *П.Т.*), а нарушают основополагающие начала российского правопорядка, принципы общественной, политической и экономической организации общества, его нравственные устои»[1]. Аналогичной позиции придерживается и ВС РФ[2].

С позицией, выработанной судебно-арбитражной практикой, следует согласиться. В.С. Соловьев отмечал: «Право есть низший предел или некоторый минимум нравственности, равно для всех обязательный»[3]. Так как нравственный элемент уже заложен в природе права и гарантирует его стабильность[4], сделка, противная основам нравственности, автоматически является противоправной. Кроме того, нравственность – это внутренний регулятор поведения человека, оценки окружающей действительности с позиций добра и зла. С точки зрения законодателя основы нравственности не являются неопределенными настолько, что затруднено их единообразное применение и толкование. Однако общественная нравственность неоднородна и динамична, и перед правоприменителем неизбежно возникает вопрос, на представления о хорошем и плохом каких социальных групп опираться при разрешении правовых споров. В силу того, что нравственность находится вне зоны воздействия правовыми методами[5], ее детальная регламентация невозможна. Более того, это сопряжено с вмешательством в частную жизнь человека. Таким образом, неопределенность и неоднозначность категории «основы нравственности» не позволяют использовать ее при формулировании основания недействительности сделки. А поскольку минимальные требования нравственности уже заложены в основы правопорядка, то выделение в ст. 169 ГК РФ противоречия сделки основам нравственности в качестве самостоятельного основания недействительности не требуется.

---

[1] О некоторых вопросах практики рассмотрения споров, связанных с применением статьи 169 Гражданского кодекса Российской Федерации (п. 1) [Электронный ресурс]: постановление Пленума ВАС РФ от 10 апр. 2008 г. № 22 // КонсультантПлюс: справ.-правовая система. Версия Проф. Электрон. дан. М., 2013.

[2] Так, ВС РФ указал, что «совершение родителем, сознательно не проявляющим заботу о благосостоянии детей и фактически оставляющим детей без своего родительского попечения, умышленных действий, направленных на совершение сделки по отчуждению жилого помещения… в пользу иного лица, с целью ущемления прав детей..., может свидетельствовать о несовместимом с основами *правопорядка и нравственности* (курсив мой. – *П.Т.*) характере подобной сделки и злоупотреблении правом» (Определение ВС РФ от 15 октября 2013 г. № 5-КГ13-88 [Электронный ресурс]: КонсультантПлюс: справ.-правовая система. Версия Проф. Электрон. дан. М., 2013). Необходимо согласиться с этим выводом ВС РФ, так как совершение такой сделки не просто аморально, но еще и нарушает ч. 2 ст. 38 Конституции РФ и п. 1 ст. 65 СК РФ.

Следует отметить, что авторы Пояснительной записки также рассматривают сделки, нарушающие основы отношений между родителями и детьми, как противоречащие основам правопорядка и нравственности, оценивая их заключение как безнравственное поведение, противоречащее закону. См.: Пояснительная записка к проекту федерального закона «О внесении изменений в часть первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации». С. 17 [Электронный ресурс]: Президент России. URL: http://news.kremlin.ru/media/events/files/41d3de7130a2b3780cc4.pdf (дата обращения: 21.04.2014).

[3] *Соловьев В.С.* Право и нравственность. М.: Харвест, 2001. С. 30.

[4] См.: *Нерсесянц В.С.* Право в системе социальной регуляции. М.: Знание, 1986. С. 60.

[5] См.: *Тузов Д.О.* Недопущение реституции и конфискация при недействительности сделок: Теоретический очерк. М.: Статут, 2008. С. 20.

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ПРИМЕНЕНИЯ СУДАМИ НЕУСТОЙКИ В ДОГОВОРАХ ДОЛЕВОГО СТРОИТЕЛЬСТВА

А.С. Тэц, студент ЮИ ТГУ
Научный руководитель – ст. преподаватель ***А.Ю. Копылов***

Обязательства из долевого строительства многоквартирных домов и иных объектов недвижимости регулируются ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты РФ» (далее – ФЗ № 214). Данным законом также устанавливается ответственность застройщика за невыполнение своих обязательств.

В случае нарушения сроков сдачи объекта долевого строительства применяются нормы ч. 2 ст. 6 ФЗ № 214, предусматривающей неустойку, размер которой не может быть уменьшен соглашением сторон.

Между тем в судах общей юрисдикции сложилась неоднозначная практика применения ст. 333 ГК РФ к законной неустойке, зачастую ее размер снижается судом как несоразмерный наступившим последствиям.

В частности, суды общей юрисдикции немотивированно уменьшают неустойку на основании ст. 333 ГК РФ, необоснованно требуют доказать истцом факт наличия значительных убытков, острую нуждаемость истца в жилье, факт утраты имущества в результате просрочки исполнения обязательства.

Представляется, что данные обстоятельства не являются основанием для снижения размера неустойки. Во-первых, Верховный Суд РФ указал, что неустойка подлежит уменьшению в исключительных случаях и по заявлению ответчика с обязательным указанием мотивов, по которым суд полагает, что уменьшение размера неустойки является допустимым[1]. Во-вторых, неустойка в соответствии со ст. 10 ФЗ № 214 является штрафной, т.е. убытки взыскиваются сверх суммы неустойки, поэтому сам размер убытков для взыскания неустойки значения не имеет. В-третьих, согласно ст. 330 Гражданского кодекса РФ по требованию об уплате неустойки кредитор не обязан доказывать причинение ему убытков.

Согласно ч. 1 ст. 1 ФЗ № 214, участником долевого строительства может быть не только гражданин, но и юридическое лицо или индивидуальный предприниматель. В данном случае дело будет рассматриваться в арбитражном суде, который занимает более жесткую позицию по вопросу о возможности снижения неустойки и возлагает на ответчика обязанность доказывать несоразмерность неустойки[2].

Позиция арбитражных судов о возможности снижения неустойки лишь в исключительных случаях представляется верной, поскольку соразмерность неустойки последствиям нарушения обязательства предполагается.

---

[1] Пункт 26 Обзора практики разрешения судами споров, возникающих в связи с участием граждан в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости, от 04.12.2013 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2014. № 3.

[2] Постановления ФАС Поволжского округа от 10.02.2014 № А65-8512/2013, ФАС Дальневосточного округа от 13 апреля 2012 г. № Ф03-888/2012, ФАС Восточно-Сибирского округа от 15 января 2013 г. № А10-1467/2012, ФАС Московского округа от 17.10.202012 г. по делу № А41-14829/12, ФАС Северо-Западного округа от 06 июня 2011 № А66-7888/2010.

При этом снижение законной неустойки ниже ставки рефинансирования Банка России (ЦБ РФ) судами общей юрисдикции представляется необоснованным, так как указанная ставка рефинансирования, по существу, представляет собой наименьший размер платы за пользование денежными средствами в российской экономике, что является общеизвестным фактом.

Однако суды общей юрисдикции нередко снижают размер неустойки гораздо ниже ставки рефинансирования ЦБ РФ[1].

Данная судебная практика приводит к невозможности более слабой стороны (дольщика) защищать свои права и к возможным злоупотреблениям со стороны застройщика.

На основе вышеизложенного представляется необходимым внести соответствующие дополнения в ГК РФ, предложенные в Концепции совершенствования общих положений обязательственного права России. Так, разработчики концепции развития гражданского законодательства исходят из того, что уменьшение размера неустойки судом следует допустить: а) только в отношении договорной неустойки, б) только по ходатайству ответчика в) только при условии возложения на него бремени доказывания «явной» несоразмерности подлежащей уплате неустойки последствиям нарушения обязательства.

ПОНЯТИЕ НЕДВИЖИМОСТИ ПО ГРАЖДАНСКОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

И.А. Уколова, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Н.Д. Титов***

Несмотря на значительное внимание, уделяемое проблемам недвижимости в классической и современной юридической литературе, спорным остается вопрос о понятии этой категории.

Дореволюционное законодательство не содержало легального определения недвижимости. Ученые-цивилисты (К.П. Победоносцев[2], Г.Ф. Шершеневич[3] и др.) предлагали доктринальные дефиниции, однако единства взглядов на понятие недвижимости в правовой науке XIX в. не сложилось.

В советском гражданском законодательстве термин «недвижимость» отсутствовал ввиду того, что с отменой частной собственности на землю деление имущества на движимое и недвижимое было упразднено. Соответственно исследования в области оборота недвижимости в этот период не проводились.

Нельзя не согласиться с высказанным в литературе мнением Е.Л. Невзгодиной о том, что легального определения недвижимого имущества нет и в действующем гражданском законодательстве, поскольку признаки недвижимости («прочная связь с зем-

---

[1] Определение Челябинского областного суда от 13.09.2012 № 11-6755/2012; Апелляционное определение Липецкого областного суда от 14.10.2013 г. № 33-2707/2013; Определение Липецкого областного суда от 05.12.2011 № 33-3374/2011.

[2] *Победоносцев К.П.* Курс гражданского права. Первая часть. Вотчинные права. М.: Статут, 2004. С. 88.

[3] *Шершеневич Г.Ф.* Учебник русского гражданского права. Т. 1. М.: Статут, 2005. С. 169.

лей» и «невозможность перемещения объекта без ущерба назначению»), закрепленные в ст. 130 Гражданского кодекса РФ (далее – ГК РФ), неоднозначны, оценочны и не универсальны. Кроме того, выявить общее свойство всех объектов недвижимости не представляется возможным в силу их существенной качественной неоднородности[1].

В современной литературе высказываются мнения (в частности, О.Ю. Скворцовым[2], Д.А. Базаркиным[3]), что использование законодателем юридической фикции в отношении воздушных и морских судов, судов внутреннего плавания и космических объектов не оправдано в силу того, что их правовой режим обладает спецификой по отношению к вещам движимым, однако существенно отличается от режима иных объектов недвижимости. Авторы Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации[4] также предложили исключить эти объекты из ст. 130 ГК РФ. Однако законодатель, внося поправки в подразд. 3 разд. I части первой ГК РФ Федеральным законом РФ от 2 июля 2013 г. № 142-ФЗ (далее – Закон), не воспринял такие предложения. Разделяя позицию законодателя, можно отметить, что действующая ст. 130 ГК РФ хотя и является не идеальной, но представляется наиболее оптимальной на данном этапе развития правовой науки, законодательства и отвечает потребностям судебной практики.

Новеллой гражданского законодательства является имущественный комплекс, отнесенный к объектам недвижимости в силу прямого указания Закона (ст. 133.1 ГК РФ). Законодатель использовал указанный термин и ранее, однако отсутствие легального определения и единства мнений ученых относительно основных характеристик данного объекта недвижимости порождало трудности правоприменительной практики. Трудно не согласиться с Е.С. Болтановой, что наличие специальных норм о правовом режиме имущественных комплексов способствует обороту таких объектов и пониманию их правовой природы[5].

ПРИНЦИП СВОБОДЫ ДОГОВОРА

К.А. Хорькова, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор ***С.К. Соломин***

Принцип свободы договора является одним из основополагающих принципов гражданского права. Субъекты гражданского оборота имеют право выбирать контрагента по договору, заключать как предусмотренные, так и не предусмотренные законом, в том числе смешанные договоры, определять по своему выбору условия договора.

Проблема научного, законодательного и правоприменительного определения ограничений исследуемого принципа всегда актуальна во всех правовых системах, в том числе и в российской правовой системе. Ограничения данного принципа призваны

---

[1] *Невзгодина Е.Л.* Сделки с недвижимостью. Омск: Омск. гос. ин-т, 2003. С. 7.
[2] *Скворцов О.Ю.* Сделки с недвижимостью в коммерческом обороте. М.: Волтерс Клувер, 2006. С.70.
[3] *Базаркин Д.А.* Правовая концепция недвижимости // ЭЖ Юрист. 2012. № 15.
[4] Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации // Вестник ВАС РФ. 2009. № 11.
[5] *Болтанова Е.С.* Правовой режим имущественных комплексов энергетического сектора экономики России // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2013. № 11.

служить государству в качестве защиты публичных и частных интересов, основ конституционного строя, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Существует большое количество ограничений данного принципа, установленных законом, без которых было бы невозможно формирование договорных отношений. Если бы принцип свободы договора был ничем не ограничен, Гражданский кодекс и изданные в соответствии с ним правовые акты состояли исключительно из диспозитивных и факультативных норм, то такая диспозитивность привела бы к гибели экономики страны, породила правовой и социальный хаос в обществе.

Для правильного функционирования экономики необходимо ограничение изучаемого принципа, которое имеет своей целью всегда защиту каких-либо интересов. В нормах ГК установлена обязанность заключить публичный договор и право контрагента обязанной стороны обратиться в суд с требованием о понуждении к заключению договора. Данное установление является необходимым для реализации важных общественных интересов. В этом случае законодатель ограничивает рассматриваемый принцип с целью защиты потребителя как слабой стороны договора.

Для обеспечения нормального функционирования гражданского оборота данный принцип ограничен также в нормах ГК, устанавливающих преимущественное право на заключение договора. Это право в наиболее полном виде сформулировано применительно к продаже доли в праве общей собственности. При продаже доли в праве общей собственности постороннему лицу остальные участники долевой собственности имеют преимущественное право покупки продаваемой доли по цене, за которую она продается постороннему лицу. Следовательно, утрачивается право продавца на выбор контрагента по договору. С другой стороны, защищаются интересы сособственников продавца, которые могут быть заинтересованы в приращении своих долей и им может быть не все равно, кому будет продана доля. Данный институт необходим в целях сохранения имущества в общей собственности либо в собственности одного из бывших ее участников.

В целях обеспечения свободы конкуренции, нормального рыночного оборота вводятся антимонопольные нормы, затрагивающие исследуемый принцип. Занимающие доминирующие положение на экономическом рынке РФ организации могут злоупотреблять своим положением: диктовать невыгодные условия поставок, устанавливать завышенные цены. Законодательством установлены существенные условия договоров и типовые договоры для сделок с данными организациями. Посредством этого ограничивается произвол со стороны монополиста, создается баланс интересов малого, среднего и крупного бизнеса.

Изучив данную проблему, можно сделать вывод, что ограничения принципа свободы договора необходимы для обеспечения и реализации интересов граждан, общества и государства. Установление ограничений изучаемого принципа может способствовать благотворному влиянию на стабильное состояние предпринимательской деятельности и процессов гражданского оборота в целом. Ограничения, устанавливаемые государством, должны быть разумными, формироваться на основе конкретных экономических условиях и потребностях, сочетать в себе интересы различных субъектов.

НОВЕЛЛЫ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТИ СДЕЛОК, СОВЕРШЁННЫХ С ЦЕЛЬЮ, ЗАВЕДОМО ПРОТИВНОЙ ОСНОВАМ ПРАВОПОРЯДКА ИЛИ НРАВСТВЕННОСТИ

А.В. Чопорова, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, ст. преподаватель ***Е.Н. Афанасьева***

Согласно ст. 169 ГК РФ в редакции ФЗ от 07.05.2013 № 100-ФЗ «О внесении изменений в подразделы 4 и 5 раздела I части первой и статью 1153 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации» сделка, совершённая с целью, заведомо противной основам правопорядка или нравственности, ничтожна и влечёт последствия, установленные ст. 167 ГК РФ. В случаях, предусмотренных законом, суд может взыскать в доход Российской Федерации всё полученное по такой сделке сторонами, действовавшими умышленно, или применить иные последствия, установленные законом.

В цивилистике серьёзных расхождений относительно отношений, подпадающих под действие ст. 169 ГК РФ, не существует. Так, например, к таким сделкам относят незаконную куплю-продажу оружия, боеприпасов, наркотических средств и других видов имущества, изъятого или ограниченного в обороте[1], грубо нарушающие права несовершеннолетних[2], ограничивающие передвижение товаров на территории РФ[3]. Произошедшие в законодательстве изменения не влияют на квалификацию этих отношений.

Ранее действующая редакция ст. 169 ГК РФ предусматривала в качестве последствия недействительности сделки только конфискацию, и в доход Российской Федерации взыскивалось имущественное предоставление с обеих сторон или только с одной из сторон в зависимости от наличия у них умысла на совершение сделки.

Многие учёные, считая конфискацию мерой публично-правовой[4], выступали за исключение института конфискации из гражданского законодательства как инородного тела, не соответствующего сущности и принципам частного права[5].

Однако законодатель не согласился с предложением, существовавшим в доктрине, и учёл рекомендации разработчиков Концепции развития гражданского законода-

---

[1] *Суханов Е.А.* Антисоциальные сделки в науке и практике // КонсультантПлюс: справ.-правовая система. Версия Проф., сетевая. Электрон. дан. М., 2012. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

[2] Определение ВС РФ от 15.10.2013 № 5-КГ13-88.

[3] Комментарий к части первой Гражданского кодекса Российской Федерации / под ред. С.П. Гришаевой, А.М. Эрделевского // КонсультантПлюс: справ.-правовая система. Версия Проф, сетевая. Электрон. дан. М., 2012. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

[4] *Яковлев В.Ф.* Гражданское право: история и современность. Т. 2, кн. первая // КонсультантПлюс: справ.-правовая система. Версия Проф., сетевая. Электрон. дан. М., 2012. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та; *Егоров Н.Д.* Понятие гражданского права // КонсультантПлюс: справ.-правовая система. Версия Проф., сетевая. Электрон. дан. М., 2012. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.; *Тузов Д.О.* Недопущение реституции и конфискация при недействительности сделок (О возникновении права собственности государства по основаниям, предусмотренным статьями 169 и 179 ГК РФ // КонсультантПлюс: справ.-правовая система. Версия Проф., сетевая. Электрон. дан. М., 2012. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

[5] *Тузов Д.О.* Конфискация полученного по сделке, противной основам правопорядка или нравственности, в судебно-арбитражной практике и проекте изменений Гражданского кодекса России // Вестник Том. гос. ун-та. 2011. № 1; *Савельев С.Л.* Антисоциальные сделки (статья 169 ГК РФ) в налоговых спорах // КонсультантПлюс: справ.-правовая система. Версия Проф., сетевая. Электрон. дан. М., 2012. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

тельства (одобрена решением Совета при Президенте по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07.10.2009) и авторов проекта Федерального закона № 47538-6/4 «О внесении изменений в подразделы 4 и 5 раздела I части первой и статью 1153 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации» о применении к антисоциальным сделкам двусторонней реституции, что следует из прямого указания в ст. 169 ГК РФ на п. 2 ст. 167 ГК РФ, устанавливающей последствия недействительности сделок, и об ограничении конфискации. Как установлено в ст. 169 ГК РФ, суд может применить конфискацию, следовательно, это его право, а не обязанность, но только при наличии одновременно двух условий: 1) конфискация может быть применена в случаях, когда это указано в законе, и 2) при наличии умысла у сторон сделки.

Полагаю, что конфискация должна быть единственным последствием недействительности сделок, совершённых с целью, заведомо противной основам правопорядка или нравственности, так как под данное основание недействительности подпадают сделки, связанные с нарушением существенных государственных и общественных интересов, норм, закрепляющих политическую, экономическую, социальную системы государства. Поэтому в тех случаях, когда действия лица, образующие сделку, не подпадают под действие УК РФ или КоАП РФ, к ним должны быть применены неблагоприятные последствия в виде изъятия имущества, переданного во исполнение сделки в доход РФ. Безусловно, конфискация должна применяться лишь в отношении той стороны, которая действовала умышленно.

Большое внимание в прежней редакции ст. 169 ГК РФ и в редакции ФЗ от 07.05.2013 № 100-ФЗ уделяется цели сделки, которая должна быть заведомо противной основам правопорядка или нравственности. Цель будет иметь место при наличии умысла хотя бы у одной из сторон сделки[1]. Однако проблема формы умысла законодателем не была решена.

Законодателем также не было определено содержание используемых в ст. 169 ГК РФ категорий, таких как «основы правопорядка» и «основы нравственности». Действительно, что же понимать под основами правопорядка и нравственности? Данный вопрос является предметом научной дискуссии. Но разрешить его достаточно сложно, и такие сложности возникают в законодательстве других стран. Конечно же, целесообразно было бы определить, что понимает законодатель под основами правопорядка и нравственности. Это в свою очередь обеспечило бы единообразие в судебной практике.

Таким образом, новая редакция ст. 169 ГК РФ отражает экономические и социальные реалии в нашем государстве. Существенно смягчены последствия совершения наиболее опасных сделок, о чём свидетельствует общее правило о реституции, применяемое к последствиям антисоциальных сделок. Лишь в случаях, указанных в законе, и при наличии умысла сторон таких сделок возможна конфискация. Кроме того, в законе могут быть установлены и иные последствия, что прямо предусмотрено в ст. 169 ГК РФ. Что это за последствия, пока сказать трудно.

Учитывая изменения, внесённые в ст. 169 ГК РФ, считаю необходимым принятие ВС РФ разъяснений, касающихся применения данной нормы. Для того чтобы избежать

---

[1] Постановление Пленума ВАС РФ от 10.04.2008 № 22 «О некоторых вопросах практики рассмотрения споров, связанных с применением статьи 169 Гражданского кодекса Российской Федерации» // КонсультантПлюс: справ.-правовая система. Версия Проф., сетевая. Электрон. дан. М., 2012. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

вынесения необоснованных и незаконных судебных постановлений, ВС РФ должен определить примерный перечень сделок, совершённых с целью, заведомо противной основам правопорядка или нравственности. Данные разъяснения в определённой части разрешат вопросы, которые не были затронуты законодателем.

ОБ ИЗМЕНЕНИЯХ В СЕМЕЙНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ И ПЕРСПЕКТИВЕ РАЗВИТИЯ ДЕТСКИХ ДЕРЕВЕНЬ В РОССИИ

А.А. Шабалина, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – ст. преподаватель ***Н.В. Багрова***

2 июля 2013 г. в семейное законодательство Российской Федерации внесены изменения[1], цель которых – стимулирование устройства в семью детей-сирот и детей без попечения родителей. Среди нововведений – единовременная выплата – 100 тыс. руб. – при усыновлении ребенка-инвалида, ребёнка старше 7 лет или братьев и сестер. Обособление этих категорий неслучайно: в Федеральном банке данных детей-сирот и детей, оставшихся без родительского попечения, подлежащих семейному устройству, сейчас около 109 тыс., из них: подростки (более 60 %), братья и сестры (9,6 %), инвалиды (около 14 %)[2]. Необходимо изменение ситуации. Достаточно ли усиления материального стимулирования? Ведь даже при наличии материальной поддержки не каждый сможет принять на себя ответственность за ребенка, причины – низкий уровень инфраструктуры для людей с ограниченными возможностями, отсутствие специалистов, иные трудности. Важна централизованная поддержка, а не отдельные выплаты.

Стоит обратиться к опыту детских деревень SOS[3], которых сегодня в России 6, в мире – уже более 500. Детская деревня SOS – 11–15 домов, где живут по 6-8 детей с SOS-«мамой». Деревня расположена вблизи населенного пункта, дети посещают школу, приглашают друзей, имеют доступ к медицинскому обслуживанию. Условия проживания приближены к семейным: «мама» распоряжается бюджетом, учит этому детей, в семье есть свои праздники. В некоторых странах опекун детей – это SOS-«мама», в России – директор Детской деревни SOS, а «мама» устроена по трудовому договору, пройдя курсы подготовки. Деревни – частные образовательные учреждения. Сегодня в них живут около 400 детей (напомню, что в Федеральном банке данных содержатся сведения о 109 тыс. детей, подлежащих семейному устройству). Следовательно, оборудование даже сотни таких учреждений существенно улучшило бы ситуацию в стране. Дети-инвалиды в таких деревнях не проживают, потому что у каждой «мамы» (которой помогает «тётя» – стажёр) 6–8 детей, поэтому уделить внимание ребёнку-инвалиду невозможно, но если создать специализированную детскую деревню (такая, например, существует в Гомеле), эти проблемы можно решить. Еще в 2012 г. в Нацио-

---

[1] ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам устройства детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей» от 02.07.2013 г. № 167-ФЗ [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». URL: http://www.consultant.ru/search (дата обращения: 15.03.2014).

[2] Федеральный банк данных о детях-сиротах и детях, оставшихся без попечения родителей [Электронный ресурс]. Усыновление в России. URL: http://www.usynovite.ru/db (дата обращения: 11.03.2014).

[3] Детские деревни SOS. Россия [Электронный ресурс]. Кто мы? Что мы делаем? URL: http://www.sos-dd.ru/about (дата обращения: 11.03.2014).

нальной стратегии действий в интересах детей[1] в качестве одной из мер было названо создание детских деревень-SOS, но со дня подписания Указа так и не создано ни одного подобного учреждения...

Возвращаясь к вопросу увеличения единовременного пособия при усыновлении детей-инвалидов, детей, старше 7 лет и братьев и сестер, полагаю небезосновательным принятие следующих мер: семьям или гражданам, готовым принять ребенка-инвалида, подростка, детей, являющихся братьями или сестрами, способным взять на себя бремя его содержания и воспитания в полном объёме, выплачивать установленное пособие. В свою очередь тем, кто имеет желание воспитать ребенка, но по каким-либо причинам не может его усыновить, следует проходить курсы подготовки, чтобы стать SOS-«мамой» или SOS-«папой», получив возможность реализовать себя в качестве родителя. При этом дети, чьи шансы попасть в семью сегодня ничтожны, получат семейное воспитание. Денежные средства, предполагаемые к выплате при усыновлении отдельных категорий детей, следует направлять в фонды детских деревень для решения текущих вопросов.

ПРИЗНАНИЕ НАСЛЕДНИКА НЕДОСТОЙНЫМ: ЦЕЛЬ И ПОСЛЕДСТВИЯ

Н.О. Шуплецова, студентка ЮФ АлтГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***С.В. Букина***

Согласно п. 1 ст. 1117 ГК РФ для признания наследника недостойным необходимо совершение умышленных противоправных действий, направленных против наследодателя, кого-либо из его наследников либо против осуществления последней воли наследодателя, выраженной в завещании, которые способствовали либо пытались способствовать призванию к наследованию либо увеличению причитающейся доли наследства, если эти обстоятельства подтверждены в судебном порядке.

Данное законоположение неоднозначно толкуется, в связи с чем развернулась дискуссия среди специалистов. Такие ученые, как Ю.К. Толстой, А.П. Сергеев, А.Е. Казанцева и др., считают, что цель достаточно четко зафиксирована в п. 1 ст. 1117 ГК РФ, и противоправные действия совершаются для того, чтобы добиться такой судьбы наследственного имущества, которая отвечала бы интересам совершающих их лиц. Противоположную позицию занимают ученые К.Б. Ярошенко, Т.И. Зайцева, Б.А. Булаевский и др., которые настаивают на отсутствии целевого назначения нормы, предполагая, что закон имеет в виду лишь стадии совершения недозволенных действий. Аналогичной позиции придерживается Пленум Верховного Суда РФ, который в п. 19 постановления «О судебной практике по делам о наследовании» указал, что противоправные действия являются основанием к утрате права наследования при умышленном характере таких действий независимо от моти-

[1] Указ Президента РФ от 01.06.2012 г. № 161 «О национальной стратегии действий в интересах детей на 2012–2017 годы» [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». URL: http://www.consultant.ru /document/cons_doc_LAW_130516 (дата обращения: 13.03.2014).

вов и целей совершения (в том числе при их совершении на почве мести, ревности, из хулиганских побуждений и т.п.)[1].

Верховный Суд РФ должен был поставить точку в споре и выработать единообразное применение нормы, но в течение двух последующих лет этого не произошло. Судебная практика неоднозначно решает этот вопрос. Так, в решении Белоглинского районного суда от 25.09.2012 г. указано: «Умышленные противоправные действия лишь тогда служат основанием для того, чтобы отнести наследника к недостойным, когда они направлены на достижение целей, указанных в п. 1 ст. 1117 ГК РФ. Если же такие действия не направлены на то, чтобы ускорить открытие наследства, добиться желательного распределения наследуемого имущества, указанные действия не могут служить основанием для отнесения наследника к недостойным»[2].

Положение п. 1 ст. 1117 ГК РФ противоречит принципу справедливости, поскольку позволяет лицу, причинившему вред наследодателю, быть призванным к наследованию. В этой связи следует полагать, что цель совершения противоправных действий не должна играть большого значения в разрешении вопроса об отстранении наследника от наследования[3]. Это может подтвердить проведенный мониторинг 55 судебных решений о признании наследника недостойным, исходя из которого, следует вывод: в 24 % решений требования удовлетворены, в 76 % им отказано. Таким образом, несмотря на предоставленную Пленумом Верховного Суда РФ «свободу действий», суды отказывают в удовлетворении требований, мотивируя отказ отсутствием названной в законе цели в действиях виновного.

На основании изложенного представляется, что абз. 1 п. 1 ст. 1117 ГК должен быть изменен и сформулирован следующим образом: «Не наследуют ни по закону, ни по завещанию граждане, совершившие против наследодателя, кого-либо из его наследников, умышленные противоправные деяния, если эти обстоятельства подтверждены в судебном порядке».

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ДОГОВОРА, ЗАКЛЮЧАЕМОГО МЕЖДУ АКЦИОНЕРНЫМ ОБЩЕСТВОМ И ЕДИНОЛИЧНЫМ ИСПОЛНИТЕЛЬНЫМ ОРГАНОМ (ЧЛЕНОМ КОЛЛЕГИАЛЬНОГО ИСПОЛНИТЕЛЬНОГО ОРГАНА) ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РОССИИ И ГЕРМАНИИ[4]

М.Р. Аветисян, студент ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***К.П. Татаркина***

Ни одно акционерное общество как по российскому, так и по зарубежному законодательству не может обойтись без исполнительного органа, который осуществляет руководство текущей деятельностью организации.

---

[1] О судебной практике по делам о наследовании: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 мая 2012 г. № 9 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2012. № 7.

[2] Решение Белоглинского районного суда от 25.09.2012 г. по делу № 33-4074/12 // СПС «КонсультантПлюс».

[3] *Огнев В.Н.* Институт недостойных наследников в российском гражданском праве: прошлое и настоящее // История государства и права. М.: Юрист, 2007. № 5. С. 28.

[4] Статья подготовлена в рамках проведения научного исследования по гранту Президента Российской Федерации для государственной поддержки молодых российских ученых – кандидатов наук (МК-4242.2014.6).

Нормы, регулирующие отношения единоличного исполнительного органа (члена коллегиального исполнительного органа – далее также «директор», «руководитель») и общества, содержатся в Трудовом кодексе РФ, Гражданском кодексе РФ, а также в ФЗ «Об акционерных обществах». Положения этих законов по некоторым вопросам не согласуются, поэтому возникают научные дискуссии. В российской литературе спорным является вопрос о правовой природе договора, заключаемого с руководителями обществ.

Большинство авторов поддерживают позицию о трудоправовой природе указанного договора. Весомым аргументом в пользу такого мнения является то, что директор в силу своего правового положения обязан подчиняться воле работодателя (собственника имущества), а это исключает автономию воли и имущественную самостоятельность, характерную для гражданско-правовых отношений[1]. Данная позиция со ссылкой на гл. 43 ТК РФ поддерживается и в судебной практике[2].

Вместе с тем некоторые специалисты высказывались против трудовой природы договора с директором. Обосновывая гражданско-правовой характер указанных отношений, авторы обращают внимание на тот немаловажный факт, что руководители акционерного общества, принимая управленческие решения, в том числе выражают волю организации вовне, представляют ее в гражданском обороте, распоряжаются имуществом[3].

В акционерном законодательстве Германии проводится четкое различие между полномочиями члена правления по управлению обществом в соответствии с корпоративным законодательством и договорными отношениями между членом правления и обществом. Это разграничение исходит из § 84 AktG (закон об акционерных обществах – Aktiengesetz): корпоративное назначение дает члену правления определенное правовое положение в Правлении как органе акционерного общества, а посредством договора, заключенного с членом правления (нем. Anstellungsvertrag – букв. «договор о принятии на службу»), он приобретает обязательства по отношению к самому акционерному обществу (служебные обязанности), а также получает право на оговоренное вознаграждение. В немецкой литературе указывается, что Anstellungsvertrag – это, как правило, договор об оказании личных услуг (Dienstvertrag – § 611, 675 BGB – Гражданский кодекс ФРГ), а при безвозмездной деятельности – договор поручения[4]. Это значит, что рассматриваемые отношения регулируются исключительно гражданским законодательством. Немецкие авторы подчеркивают, что члены правления в соответствии с их полномочием по управлению обществом не являются работниками, которые понимаются как лица, получающие распоряжения от тех, кто занимает более высокое положение в иерархии управления компании[5].

Представляется, что отношения акционерного общества с единоличным исполнительным органом (членом коллегиального исполнительного органа) и в России все же должны быть отнесены к сфере гражданско-правового регулирования, поскольку их четкая трудовая природа не прослеживается, а связь с корпоративным правом несомненна и очевидна.

---

[1] *Нуртдинова А.Ф., Чиканова Л.А.* Соотношение трудового и нового гражданского законодательства // Новый гражданский кодекс России и отраслевое законодательство. М., 1995. С. 14.

[2] См., например, п. 4 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 20.01.2003 № 2 «О некоторых вопросах, возникших в связи с принятием и введением в действие Гражданского процессуального кодекса РФ» // СПС «КонсультантПлюс».

[3] *Мартиросян Э.Р.* Правовое положение руководителя организации // Трудовое право. 2000. № 1. С. 12.

[4] *Windbichler C.* Gesellschaftsrecht. München: Verlag C.H. Beck, 2013. S. 340–341.

[5] *Wilhelm J.* Kapitalgesellschaftsrecht. Berlin: De Gruyter Verlag, 2009. S. 390.

ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС

ПРОБЛЕМЫ ПРИЗНАНИЯ ГРАЖДАНИНА НЕДЕЕСПОСОБНЫМ

А.А. Адианова, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – ст. преподаватель ***В.В. Ожередова***

Важнейшим элементом правового статуса гражданина является его дееспособность. Лишение дееспособности – это довольно серьезная мера, применяемая по отношению к гражданину. Поэтому тема актуальна и содержит ряд спорных вопросов, которые нередко могут привести к неблагоприятным последствиям.

Изменения ГПК, которые затронули признание гражданина недееспособным и ограничение дееспособности, носят точечный характер. Примером может послужить то, что недееспособное лицо оказывается лишенным права на обжалование определения о возвращении апелляционной жалобы, поскольку закон дает недееспособному лицу право только на обжалование решения по делу о признании его недееспособным, но не право на обжалование определений о возвращении апелляционной жалобы. Законодатель также затронул и общие нормы, регулирующие участие в процессе недееспособных лиц. В ч. 5 ст. 37 ГПК РФ была добавлена фраза, которая предоставляет право привлекать в такие дела граждан, признанных недееспособными. Однако данное дополнение является некорректным, потому что недееспособное лицо и так привлечено к участию в деле. Кроме того, необходимо обратить внимание на отсутствие оснований, при которых суд может привлечь недееспособного гражданина к участию в деле. В данном случае имеется в виду право, но не обязанность суда.

Также можно отметить, что процессуальные права, предоставленные недееспособному, по своему юридическому содержанию могут совпадать с процессуальными правами, которые имеет законный представитель (решение по делу вправе обжаловать как сам недееспособный, так и законный представитель от имени недееспособного). В этом случае может возникнуть вопрос, что если недееспособный настаивает на рассмотрении своей жалобы на решение суда, то какую роль тогда будет играть его представитель? Существует позиция, что представитель в подобном случае должен отказаться от поданной им жалобы. Однако в процессуальном плане данный аспект не урегулирован.

В последнее время обсуждается вопрос о необходимости дифференциации на законодательном уровне степеней дееспособности, с каждым из которых связывалось бы наличие определенного объема правоограничений[1]. Сегодня суд может признать гражданина дееспособным или признать его полностью недееспособным, при этом не допускается возможность признания лица ограниченно дееспособным в зависимости от степени или глубины психического расстройства личности. Это было бы разумно, так как в полной мере не ограничивались бы его права, а в некоторых случаях за гражданином сохранялась бы сделкоспособность. Законодатель обратил внимание на данную позицию.

---

[1] *Данилова Л.Я.* К вопросу о возможности дифференциации гражданско-правовых последствий наличия у гражданина психического расстройства // Семейное и жилищное право. 2012. № 5.

В проекте ГК РФ предлагается ввести такую норму, согласно которой признанного ранее недееспособного гражданина суд может, учитывая восстановление у него способности понимать значение своих действий и руководить ими, признать его ограниченно дееспособным (ред. ст. 29 проекта). Но это также порождает ряд вопросов процессуального характера, потому что такая норма проекта указывает только на возможность признания гражданина сначала полностью недееспособным и только затем признания его ограниченно дееспособным. Гражданин с расстройством психики не может быть признан ограниченно дееспособным, так как основания ограничения дееспособности, предусмотренные ст. 282 ГПК РФ, не охватывают случаи расстройства психики. Такими основаниями являются только пристрастие к азартным играм, злоупотребление спиртными напитками или наркотическими средствами.

ВСТРЕЧНЫЙ ИСК: ПРОБЛЕМЫ ОБЖАЛОВАНИЯ СУДЕБНЫХ ОПРЕДЕЛЕНИЙ

Р.А. Гец, Е.В. Медведева, студенты АЭЮИ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Л.И. Шляхта***

Одной из форм реализации принципа процессуального равноправия сторон, закрепленного в ст. 12, ч. 3 ст. 38 ГПК РФ, является право ответчика на подачу встречного иска. Согласно ст. 137 ГПК РФ ответчик вправе до принятия судом решения предъявить истцу встречный иск для совместного рассмотрения с первоначальным иском. При этом следует отметить особую важность правовой нормы, предусматривающей, что предъявление встречного иска осуществляется по общим правилам предъявления иска. Из этого следует, что при предъявлении встречного иска также следует руководствоваться положениями ст. 131–136 ГПК РФ, которые предполагают, что суд должен отказать в принятии встречного искового заявления, возвратить или оставить встречное исковое заявление без движения в случае несоблюдения установленных законодателем требований к форме и содержанию исковых заявлений. К тому же в ст. 138 ГПК РФ предусмотрены специальные условия принятия встречного иска. Однако законодатель в данном случае не устанавливает, каким именно документом должна быть подтверждена невозможность принятия встречного иска к производству. Исходя из этого следует обратиться к постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 26 июня 2008 г. № 13 «О применении норм Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении и разрешении дел в суде первой инстанции». В абз. 3 п. 10 данного постановления указывается, что данным документом должно являться определение об отказе в принятии встречного иска. Также в постановлении указывается, что данное определение обжалованию в суд апелляционной или кассационной инстанции не подлежит, поскольку не препятствует реализации права на обращение за судебной защитой путем предъявления самостоятельного иска и возбуждения по нему другого производства. Однако подобная позиция представляется нам несоответствующей действующему процессуальному законодательству по следующим причинам.

Во-первых, в ч. 3 ст. 134 ГПК РФ прямо установлено, что отказ в принятии искового заявления препятствует повторному обращению заявителя в суд с иском к тому же ответчику, о том же предмете и по тем же основаниям.

Во-вторых, данная норма содержит следующее правило: на определение судьи об отказе в принятии заявления может быть подана частная жалоба. Исходя из этого, а также анализа норм ст. 135, 136 ГПК РФ, судам логично было бы при несоблюдении условий ст. 138 ГПК РФ выносить определение о возвращении встречного иска, которое позволяет сторонам повторить попытку обращения в суд. Данный вывод подтверждается и позицией законодателя, выраженной в ч. 4 ст. 132 АПК РФ, согласно которой арбитражный суд возвращает встречный иск, если отсутствуют условия для принятия встречного иска.

Особого внимания заслуживает и проблема возможности обжалования таких определений. Анализируя норму ст. 331 ГПК РФ, мы приходим к выводу, что данные определения подлежат обжалованию в силу того, что они исключают не только возможность дальнейшего движения дела, но и препятствуют повторному обращению в суд с тем же иском. Таким образом, в данном случае нарушается принцип процессуального равноправия сторон, поскольку в силу ч. 3 ст. 135 ГПК РФ истцу предоставлено право обжаловать определение о возвращении искового заявления.

КВАЛИФИЦИРОВАННОСТЬ КАК ПРИЗНАК ЮРИДИЧЕСКОЙ ПОМОЩИ, ОКАЗЫВАЕМОЙ В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ

З.А. Гордиенко, студент ЗСФ РАП
Научный руководитель – ст. преподаватель ***Д.В. Князев***

Современное гражданское процессуальное законодательство отличается изрядной долей принципа диспозитивности. Благодаря этому каждый участник гражданско-правовых отношений волен выбирать такой способ защиты своих законных прав и интересов, в случаях когда они нарушены, который либо предусмотрен законом, либо ему не противоречит. Это позволяет обращаться с просьбой о защите или о помощи в обеспечении данных прав и интересов к другим лицам, которые уполномочены оказывать так называемую юридическую помощь. В ст. 48 Конституции РФ гарантируется право каждого на получение квалифицированной юридической помощи. Что такое квалифицированность? Легальное определение данного понятия в нормативных источниках, содержащих нормы гражданского, гражданско-процессуального права, к сожалению, отсутствует. Представляется, что квалифицированность как признак юридической помощи указывает именно на то, что субъект, ее оказывающий, обязан обладать определенным уровнем знаний, умений и навыков. Такое понимание определения прижилось и в юридической научной литературе[1].

В научной среде идет много споров относительно того, что означает квалифицированность юриста. Некоторые авторы считают, что лишь адвокаты могут оказывать квалифицированную юридическую помощь, поскольку в ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» в ч. 1 ст. 1 прямо указано, что адвокатская деятельность – это квалифицированная юридическая помощь, оказываемая на профессиональной основе. Другие авторы указывают на необходимость наличия у субъекта оказания квалифици-

[1] *Панченко В.Ю.* Квалифицированность как признак юридической помощи // Адвокатская практика. 2012. № 2. С. 18–20.

рованной юридической помощи юридического образования и стажа работы по специальности. Однако, как правильно отмечает Р.Г. Мельниченко, образование, стаж, квалификационный экзамен, адвокатский статус – это лишь внешние атрибуты квалифицированности, обязательно должно быть и внутреннее наполнение, т.е. помощь должна быть на самом деле качественной, своевременной, точной, ответственной и правильно выстроенной[1]. Проблема квалифицированности юридической помощи в гражданском процессе стоит особо остро, поскольку законодатель не предъявляет никаких квалификационных требований к субъектам, ее оказывающим.

Один из видов юридической помощи в гражданском процессе – это судебное представительство. Государство взяло на себя конституционно закрепленное обязательство гарантировать качество предоставляемой юридической помощи, однако проблемы оценки качества помощи, квалифицированности сегодня не решены. Представляется, что необходимо очертить круг субъектов, которые могут являться представителями в судах по гражданским делам. На данную проблему обращали внимание правоведы. Например, не так давно был предложен проект Федерального закона «Об оказании квалифицированной юридической помощи в Российской Федерации», где указывается, что субъектами оказания квалифицированной юридической помощи на постоянной профессиональной основе могут быть только физические лица, имеющие в соответствии с законодательством РФ статус адвоката, нотариуса, патентного поверенного либо ученую степень кандидата или доктора юридических наук.

Квалификационные требования к лицам, оказывающим юридические услуги профессионально, необходимо закрепить на уровне закона с учетом имеющихся регулятивных механизмов (прежде всего адвокатуры).

ОБЪЕДИНЕНИЕ ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И ВЫСШЕГО АРБИТРАЖНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: «ЗА» И «ПРОТИВ»

Д.С. Лизнева, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Н.Г. Галковская***

На пленарном заседании Петербургского международного экономического форума 21 июня 2013 г. Президент Российской Федерации озвучил предложение об объединении Верховного Суда Российской Федерации (ВС РФ) и Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации (ВАС РФ). При этом главной причиной объединения высших судов названо наличие противоречий в толковании и применении одних и тех же норм права. В дальнейшем при анализе предстоящей судебной реформы в пользу объединения ВС РФ и ВАС РФ приводились следующие аргументы: повышение эффективности работы всей судебной ветви власти; обеспечение единства судебной практики, независимости судов. Некоторые отмечали, что предстоящая консолидация со-

[1] *Мельниченко Р.Г.* Минимальные стандарты квалифицированной юридической помощи // Актуальные проблемы современной юридической науки (некоторые аспекты): сб. науч. ст. Волгоград, 1999. С. 34.

кратит расходы на огромный аппарат ВАС РФ[1]. Также следует заметить, что в системе арбитражных судов накоплен целый ряд эффективных практик, поэтому в рамках объединения именно они станут доминирующими. Например, с помощью системы «Мой арбитр» можно обращаться в арбитражный суд, получать с использованием сети Интернет информацию о движении дела, получать судебные извещения и подавать все процессуальные документы в электронном виде, что очень важно с точки зрения обеспечения доступности правосудия.

Вместе с тем некоторые исследователи считают, что объединение судов является шагом назад, нежели развитием[2]. Объединение вызывает ряд опасений также потому, что может создать препятствия для реализации права на судебную защиту в высшей судебной инстанции и, как следствие, повлечь необоснованный рост влияния местных судов[3]. Кроме того, сложность объединения двух высших судебных инстанций заключается в том, что вертикаль судов общей юрисдикции не совпадает с вертикалью арбитражных судов. В этой связи было бы разумным, чтобы новые суды строились по принципу административно-территориального деления страны с гарантией их независимости[4].

Не менее важным также является то, что процесс объединения существенно коснется и законодательства: во-первых, изменение Конституции Российской Федерации может подорвать ее стабильность, а во-вторых, объединение с неизбежностью повлечет изменение большого количества законов. Реформа приведет не только к объединению двух высших судебных инстанций. ВС РФ будет сформирован по новым правилам, в его состав войдут 170 судей, отобранных Специальной квалификационной коллегией по отбору кандидатов. Функции по разрешению экономических споров будет осуществлять Судебная коллегия по экономическим спорам ВС РФ, состоящая из 30 судей. Разъяснения по вопросам судебной практики, данные Пленумом ВАС РФ, сохранят свою силу до принятия соответствующих решений Пленумом ВС РФ[5].

Таким образом, положительное или отрицательное влияние реформа окажет на судебную систему в целом, покажет только время. Однако суд, способный вырабатывать единые для всей страны подходы к применению и толкованию правовых норм, будет способствовать росту престижа российского судопроизводства не только внутри страны, но и на мировой арене в целом.

---

[1] *Кудрякова А.Х.* Нужна ли России объединенная судебная система? // Российский судья. 2011. № 6. С. 39–41.

[2] Так, в 1930 г. хозяйственные споры передали на рассмотрение судов общей юрисдикции, но через шесть месяцев стал очевиден рост недовольства сложившимся положением как со стороны судей, так и со стороны субъектов хозяйственного оборота. Уже в мае 1931 г. был создан Государственный арбитраж СССР. Возвращаться после более двадцати лет работы в прежнее состояние, думается, неоправданно. См.: Интервью с М.К. Треушниковым // Законодательство. 2013. № 11. С. 10–14.

[3] *Даниелян Д.Р.* Объединение Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ: цели, задачи и перспективы // Мировой судья. 2013. № 10. С. 20–22.

[4] *Ермошин Г.Т.* Объединение высших судов: еще одна судебная реформа или реализация накопленного опыта? // Российский судья. 2013. № 11. С. 44–47.

[5] Уведомление СФ ФС РФ от 27.11.2013 № СФ-6 «О Законе Российской Федерации о поправке к Конституции Российской Федерации «О Верховном Суде Российской Федерации и прокуратуре Российской Федерации» // Российская газета. 2013. № 273.

К ВОПРОСУ О СОЗДАНИИ В КОНКУРСНОМ ПРАВЕ СИСТЕМЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ КРИМИНАЛЬНЫМ БАНКРОТСТВАМ

Д.А. Медведев, студент БЮИ МВД России
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***А.А. Чесноков***

Институт банкротства служит мощным стимулом эффективной работы предпринимательских структур, гарантируя одновременно экономические интересы кредиторов, государства и общества.

По оценкам специалистов, одно только введение процедур банкротства снижает стоимость предприятия-должника в среднем на 20 %. В таких случаях существует риск рейдерских захватов, при которых арбитражный управляющий легко может довести предприятие до реального банкротства.

Одним из недостатков ФЗ № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» является то, что между понятиями «неплатежеспособность», «несостоятельность» и «банкротство» практически поставлен знак равенства, хотя они имеют некоторые различия.

Представляется, что сохранение признака неплатежеспособности при введении процедуры банкротства необходимо для установления дифференцированного размера неисполненных обязательств в зависимости от основной сферы деятельности организации и ее размеров.

Сегодня появилась новая практика: лицо, состоящее в саморегулируемой организации арбитражных управляющих, через подставных лиц скупает обязательства предприятия, находящегося в стадии кризиса, инициирует процедуру банкротства, после чего назначает себя в качестве арбитражного управляющего и спокойно получает в соответствии со ст. 20.6 Закона «О несостоятельности (банкротстве)» вознаграждение и иные преимущества лица, контролирующего должника. При этом такое лицо заинтересовано лишь в скорейшем введении конкурсного производства, но не о восстановлении платежеспособности должника.

Существует ряд экономических методик определения уровня несостоятельности должника, которые позволяют получить объективную оценку неплатежеспособности предприятия, перспектив выхода из кризиса.

Например, А.А. Чесноков выделяет качественные и количественные методики. И те и другие подразделяются на официальные и неофициальные, но в любом направлении существуют схожие проблемы. Существующие официальные методики поверхностны и чрезмерно обобщены, а неофициальные не могут выступать аргументом в правовом споре.

Мы предлагаем на федеральном уровне разработать и закрепить в законодательстве единую дифференцированную методику, которая бы работала применительно ко многим предприятиям. Причем данная методика должна корректироваться каждый год в зависимости от динамики регулируемых ею вопросов. По нашему мнению, целесообразно закрепить такую работу за государственным органом – Росстатом, так как у него для этого есть все необходимые данные.

В результате введения в действие предлагаемой методики можно будет:

– пресекать фиктивное банкротство;

– пресекать факты доведения до банкротства (преднамеренное банкротство);

– контролировать деятельность арбитражных управляющих;

– позволить Правительству РФ оперативно регулировать и реагировать на отклонения в экономическом развитии целых отраслей и отдельных предприятий.

Для реализации вышесказанного предлагается внести изменения в ФЗ № 127 «О несостоятельности…», добавив гл. 2[1] «Анализ финансово-экономического состояния предприятия-должника».

ЭФФЕКТИВНОСТЬ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ АДВОКАТА ПО СБОРУ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ

Ю.В. Степанченко, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – ст. преподаватель ***А.С. Бакин***

Право адвоката на сбор доказательств было нормативно закреплено в конце 80-х гг.[1] В 2002 г. был принят Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (далее – Закон об адвокатуре), который существенно расширил права адвоката по сбору доказательств, но существующих проблем эффективности такой деятельности не решил. Причины указанной проблемы можно разделить на 2 группы: объективные и субъективные.

Основной объективной причиной, препятствующей эффективному сбору доказательств, является качество нормативного регулирования, а именно: отсутствие в законе четкой регламентации порядка сбора и фиксации собранных доказательств. На данный момент закон не закрепляет четкого механизма реализации того или иного способа собирания доказательств, а лишь декларирует их, что не позволяет в полной мере осуществлять предоставленные адвокатам права. К субъективным причинам можно отнести, во-первых, деятельность судей по содействию сторонам в собирании и истребовании доказательств. Норма ч. 1 ст. 57 Гражданского процессуального кодекса РФ (далее – ГПК РФ) предусматривает, что суд оказывает содействие сторонам в собирании и истребовании доказательств только в том случае, если представление необходимых доказательств для этих лиц затруднительно. Соответственно если в ходатайстве не содержится четкого обоснования невозможности получения адвокатом тех или иных документов самостоятельно, судьи должны отказывать в удовлетворении таких ходатайств. На практике же судьи их удовлетворяют.

Во-вторых, из всех способов собирания доказательств наиболее часто используется только запрос. Это объясняется тем, что полученные в ходе запроса документы практически во всех случаях принимаются судьями в качестве доказательств. Это подтверждается опросами адвокатов: 27 % адвокатов сказали, что приобщаются, 50 % – приобщаются иногда, 17 % – не приобщаются и 10% воздержались[2]. Результаты другого способа собирания доказательств – опроса к делу, как правило, судом не приобща-

---

[1] Об адвокатуре в СССР [Электронный ресурс]: Закон СССР от 30 нояб. 1979 г. № 1165-X // КонсультантПлюс: справ.-правовая система. Версия Проф. М., 2005. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

[2] *Макушкина Е.Э.* Право адвоката на сбор доказательств (гражданско-процессуальный аспект): дис. …канд. юрид. наук. Томск, 2007. С. 96.

ются, в связи с чем адвокаты не применяют данный способ собирания доказательств. Приобщение предметов и документов в качестве вещественных доказательств происходит также достаточно редко.

В-третьих, эффективность адвокатского запроса снижается, так как государственные органы и организации, общественные объединения либо отказываются предоставлять запрашиваемую информацию, мотивируя это тем, что предоставят необходимую информацию только по запросу суда, либо вовсе игнорируют запрос, даже несмотря на то, что законодательством установлен срок ответа на него. Для решения отмеченных проблем необходимо, во-первых, четко прописать в законе все этапы деятельности адвоката по собиранию доказательств в отношении каждого из способов собирания доказательств и создать необходимые гарантии для обеспечения законности собранных доказательств; во-вторых, нужно закрепить в законе ответственность для органов государственной власти, органов местного самоуправления, а также общественных объединений и иных организаций за непредоставление ответа на запрос адвоката в установленный законом срок.

Повышение эффективности деятельности адвоката по сбору доказательств окажет влияние на активизацию его деятельности как субъекта доказывания и сократит сроки разрешения тех или иных судебных споров.

ТРУДОВОЕ ПРАВО
И ПРАВО СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ТРУДА ЛИЦ, ОСУЖДЕННЫХ К ИСПРАВИТЕЛЬНЫМ РАБОТАМ

В.А. Гончарова, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Л.А. Евстигнеева***

Статья 50 Уголовного кодекса Российской Федерации[1] предусматривает в качестве одного из наказаний исправительные работы (далее – исправработы), заключающиеся в исполнении осужденным трудовых обязанностей и в произведении определённых законом удержаний из полученной им заработной платы. В ч. 1 ст. 50 УК РФ определено два вида исправработ, одним из которых являются исправительные работы, назначаемые лицу, не имеющему на момент вынесения приговора места работы. Именно при исполнении второго вида исправработ у органов уголовно-исполнительной системы возникает ряд проблем, связанных с тем, что отбывание рассматриваемого наказания осужденными-безработными подпадает под сферу регулирования двух отраслей российского права: трудового и уголовно-исполнительного, которые зачастую поразному регулируют указанные отношения либо не регулируют их вовсе.

Вопросов, возникающих на практике, достаточно много, в частности, является трудовой договор срочным либо заключенным на неопределенный срок. Некоторые проблемы «взаимодействия норм» уголовно-исполнительного и трудового законодательства можно решить путем системного и иных видов толкования. Особую сложность в работе уголовно-исполнительных инспекций (далее – УИИ) имеет вопрос обеспечения реального исполнения наказания осужденным в условиях отсутствия на рынке труда заинтересованного в нем как работнике работодателя. Данный вопрос частично решается в п. 64 Приказа Министерства юстиции Российской Федерации от 20 мая 2009 г. № 142 «Об утверждении Инструкции по организации исполнения наказаний и мер уголовно-правового характера без изоляции от общества»[2], в частности, в нем указывается на необходимость согласования УИИ и органами местного самоуправления мест исполнения наказания осужденными к исправработам. Но согласование проблемы не решает, необходимо целенаправленное сотрудничество с непосредственными работодателями, а не с органами власти. Возможным было бы использование механизма квотирования, уже применяемого при регулировании труда инвалидов (ст. 20 ФЗ «О социальной защите инвалидов в РФ») применительно к исправительным работам.

Немаловажной является проблема обеспечения исполняемости наказания в виде исправработ при увольнении осужденного работника по соглашению сторон и при неправомерном увольнении его по инициативе работодателя. Следует ли в последнем

[1] Уголовный кодекс Российской Федерации (в ред. от 03.02.2014) [Электронный ресурс] // Консультант Плюс: срав.-правовая система. Сетевая версия. Электрон. дан. М., 2014. Доступ из локальной сети Науч. б-ки ТГУ (дата обращения: 15.02.2014).

[2] Приказ Минюста РФ от 20.05.2009 № 142 «Об утверждении Инструкции по организации исполнения наказаний и мер уголовно-правового характера без изоляции от общества» // Российская газета. 2009. № 151. 14 авг.

случае предусматривать какие-либо гарантии в отношении осужденных, ставить их по уровню правовой защищенности выше рядовых работников? Думается, что с учетом целей уголовного наказания, установленных в ст. 43 УК РФ, деятельность осужденного при исполнении исправработ является трудовой лишь «во вторую очередь». Первоначально это деятельность, основной целью которой является претерпевание осужденным моральных страданий, осознание неправильности своих преступных поступков, компенсация причиненного вреда. Именно поэтому необходимо закрепить особый порядок их увольнения по инициативе работодателя, но не с тем, чтобы защитить осужденного, а с тем, чтобы обеспечить реализацию уголовным наказанием своего карательного и превентивного потенциала, что вполне отвечает требованиям ст. 55 Конституции РФ.

Только при разрешении на законодательном и ведомственном уровнях нормотворчества указанных проблем уголовное наказание в виде исправработ достигнет своих целей, предусмотренных ст. 43 УК РФ.

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ УВОЛЬНЕНИЯ РУКОВОДИТЕЛЯ ОРГАНИЗАЦИИ ПО ИНИЦИАТИВЕ РАБОТОДАТЕЛЯ

А.А. Ипатова, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Д.В. Агашев***

Для эффективного руководства организацией собственник привлекает специального субъекта, который именуется руководителем организации.

В Трудовом кодексе закреплены две группы оснований для увольнения руководителя: общие и дополнительные (ст. 77 ТК РФ).

Наиболее проблемным является специальное основание для увольнения, предусмотренное п. 3 ст. 278 ТК РФ. В правоприменительной практике имеет место дискуссия относительно природы увольнения руководителя организации по п. 3 ст. 278. Одни считают, что увольнение по данному основанию является дисциплинарным взысканием[1], другие же придерживаются противоположной позиции[2]. Мы считаем, что анализ нормы ч. 3 ст. 192[3] позволяет говорить, что «иные основания» не являются основанием для применения дисциплинарного взыскания в виде увольнения; это, на наш взгляд, расторжение трудового договора в одностороннем порядке по инициативе работодателя. Иные основания для увольнения не могут являться безосновательным отказом от дальнейшего сотрудничества с руководителем.

Какие основания могут быть включены в трудовой договор для увольнения по п. 3 ст. 278? Во-первых, исключить возможность произвола со стороны работодателя

---

[1] Определение Конституционного Суда РФ от 24.06.2008 № 335-О-О; Апелляционное определение Судебной коллегии по гражданским делам Свердловского областного суда от 16.08.2012 по делу № 33-9768/2012 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». Сетевая версия. Электрон. дан. М., 2014. Доступ из локальной сети Науч. б-ки ТГУ.

[2] Определение Судебной коллегии по гражданским делам Московского городского суда от 22.06.2011 № 33-16730; Решение Советского районного суда г. Томска от 28.09.2011 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». Сетевая версия. Электрон. дан. М., 2014. Доступ из локальной сети Науч. б-ки ТГУ.

[3] Часть 3 ст. 192 Трудового кодекса Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». сетевая версия. Электрон. дан. М., 2014. Доступ из локальной сети Науч. б-ки ТГУ.

при формулировке оснований для увольнения руководителя призвана норма ст. 3 Трудового кодекса Российской Федерации об общем запрещении дискриминации в сфере труда[1]. Во-вторых, уполномоченные органы могут принимать нормативные акты, содержащие примерный перечень оснований для увольнения руководителя[2]. Для иных организаций действующее законодательство не содержит подобного перечня. Анализ законодательства и сложившаяся практика позволяют сформулировать несколько примерных оснований для увольнения руководителя[3].

К сожалению, в настоящее время отсутствует эффективный механизм для разрешения подобных ситуаций. Вполне возможно в настоящее время следует перенять позитивный опыт Великобритании, в которой руководитель организации является топ-менеджером, с которым собственник заключает агентский договор.

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ САМОЗАЩИТЫ РАБОТНИКОМ ПРАВА НА СВОЕВРЕМЕННУЮ ВЫПЛАТУ ЗАРАБОТНОЙ ПЛАТЫ

К.В. Бочарникова, студентка НЮИ (Ф) ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***О.А. Архипова***

Признавая работника в качестве слабой стороны трудовых отношений, законодатель предоставляет последнему право на самозащиту, устанавливая при этом конкретные ее формы (ст. 379 ТК РФ). В частности: 1) отказ от выполнения работы, не предусмотренной трудовым договором; 2) отказ от выполнения работы, которая непосредственно угрожает жизни и здоровью работника. Однако в качестве еще одного способа самозащиты трудовых прав можно выделить право работника приостановить работу в случае задержки выплаты заработной платы на срок более 15 дней на весь период до выплаты задержанной суммы, известив об этом работодателя в письменной форме (ч. 2 ст. 142 ТК РФ).

Указанный способ самозащиты трудовых прав не упоминается в гл. 59 ТК РФ. Однако отнесение данного положения к самозащите базируется на выводах, сделанных Конституционным Судом РФ: «…ч. 2 ст. 142 ТК РФ устанавливает механизм осуществления работником самозащиты права на своевременную и полную выплату заработной платы и направлена на обеспечение реализации работником права на защиту трудовых прав и свобод»[4]. Задержка заработной платы является нарушением права работника на своевременную и в полном объеме выплату заработной платы (ст. 21

---

[1] Статья 3 Трудового кодекса Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». Сетевая версия. Электрон. дан. М., 2014. Доступ из локальной сети Науч. б-ки ТГУ.

[2] Пункт 2 Постановления Правительства от 16.03.2000 № 234 «О порядке заключения трудовых договоров и аттестации руководителей Федеральных государственных унитарных предприятий»; п. 6.3 Приказа Министерства экономического развития и торговли Российской Федерации от 2.03.2005 № 49 «Об утверждении примерного трудового договора с руководителем Федеральных государственных унитарных предприятий» [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». Сетевая версия. Электрон. дан. М., 2014. Доступ из локальной сети Науч. б-ки ТГУ.

[3] Об Акционерных обществах: Федеральный закон Российской Федерации от 26.12.1995 № 208-ФЗ; Об обществах с ограниченной ответственностью: Федеральный закон Российской Федерации от 8.02.1998 № 14-ФЗ [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». Сетевая версия. Электрон. дан. М., 2014. Доступ из локальной сети Науч. б-ки ТГУ.

[4] Определение Конституционного Суда РФ от 15.07.2008 № 418-О.

ТК РФ, приостановление работы в данном случае представляет собой меру, направленную на прекращение нарушения права. Работник имеет право на защиту трудовых прав, всеми не запрещенными законом способами. Приостановление работы ввиду задержки выплаты заработной платы предусмотрено ТК РФ, следовательно, относится к способу защиты трудовых прав. Данный способ защиты трудового права осуществляется работником самостоятельно, в связи с чем является самозащитой трудового права.

Судебная практика исходит из того, что самозащита в рамках ст. 142 применима только в случаях задержки выплаты заработной платы в строгом смысле слова[1].

В период приостановления работы работник имеет право отсутствовать на рабочем месте согласно ч. 3 ст. 142 ТК. В связи с этим возникает вопрос об оплате времени отсутствия работника на рабочем месте. Ю.Н. Коршунов замечает, что ст. 379 ТК РФ регламентирует сохранение всех прав за работником, соответственно он не может быть лишен заработной платы за все время невыхода на работу[2]. По мнению С.А. Панина, сохранение за работниками, приостановившими работу, заработной платы или ее части не предусмотрено[3]. Э.Г. Тучкова аргументирует необходимость сохранения за работником среднего заработка, апеллируя к ст. 234 ТК РФ, устанавливающей материальную ответственность работодателя перед работником, и ст. 4 ТК РФ о запрещении принудительного труда (продолжение работы при нарушении установленных сроков выплаты заработной платы или выплата ее не в полном размере относится к принудительному труду, который законодателем запрещен, а не полученный им заработок во всех случаях незаконного лишения возможности трудиться должен быть возмещен)[4]. До 2011 г. практика судов общей юрисдикции в области данного вопроса не являлась единообразной. В 2009 г. ВС РФ разъяснил: «приостановление работы, вызванное продолжительной задержкой выплаты заработной платы – вынужденная мера, стимулирующая работодателя своевременно исполнять свои обязанности. В связи с этим работник вправе получить средний заработок за период приостановления работы, но и компенсацию за задержку выплаты – в размере 1/300 ставки рефинансирования ЦБ РФ за каждый день задержки (ст. 236 ТК РФ)»[5]. Иное направление судебной практики отказывало во взыскании заработка за период приостановления работы. Такие решения основывались на том, что ТК РФ не содержит нормы, непосредственно обязывающей работодателя оплатить период приостановления работы. Более того, суды указывали, что работник не присутствовал на рабочем месте[6]. Наиболее верным, на наш взгляд, является третье направление судебной практики, базирующееся на аналогии норм ст. 157 ТК РФ и яв-

---

[1] То есть вознаграждения за труд в зависимости от квалификации работника, сложности, количества, качества и условий выполняемой работы, компенсационных и стимулирующих выплат. Задержка гарантийных выплат не может повлечь приостановления работы.

[2] Комментарий к Трудовому кодексу Российской Федерации / Ю.Н. Коршунов, Т.Ю. Коршунова, М.И. Кучма, Б.А. Шеломов. М., 2008. С. 699 (автор главы Ю.Н. Коршунов).

[3] Комментарий к Трудовому кодексу Российской Федерации / под ред. С.А. Панина. М., 2011. С. 443 (автор главы С.А. Панин).

[4] Комментарий к Трудовому кодексу Российской Федерации / под ред. ред. К.Н. Гусова. СПб., 2007. С. 268–269 (автор главы Э.Г. Тучкова).

[5] Обзор законодательства и судебной практики ВС РФ за 4-й квартал 2009 г. В дальнейшем эта позиция была воспринята некоторыми судами регионального уровня. Например, Обзор судебной практики Рязанского областного суда от 24.05.2012 «Обобщение судебной практики по делам, связанным с материальной ответственностью сторон трудового договора».

[6] Определение Липецкого областного суда от 12.05.2010 по делу № 33-1016/2010; Определение Московского городского суда от 22.06.2010 по делу № 33-15497.

ляющееся преобладающим на данный момент. Однако в отличие от норм ст. 157 ТК РФ, регулирующих оплату времени простоя в зависимости от признака вины работодателя, в случаях самозащиты при задержке заработной платы вина не учитывается. Оплата производится в размере 2/3 от тарифной ставки, должностного оклада[1]. Действительно, на работодателя возложена обязанность производить оплату труда работников, при этом, поскольку риск организации производства лежит на работодателе, он обязан оплачивать труд своих работников вне зависимости от финансовых результатов своей деятельности. Такой подход в полной мере соответствует защите интересов работника как слабой стороны отношений.

В заключение сделаем следующие выводы: 1) необходимо включить в ст. 379 ТК РФ право на приостановление работы в случаях задержки заработной платы в качестве самостоятельной формы самозащиты трудовых прав; 2) исходя из анализа сложившейся правоприменительной практики разработать норму, предусматривающую регламентацию оплаты периода приостановления работы в случаях задержки заработной платы.

СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ СИСТЕМЫ НАДЗОРА И КОНТРОЛЯ ЗА СОБЛЮДЕНИЕМ ТРЕБОВАНИЙ ОХРАНЫ ТРУДА В ОТРАСЛИ УГЛЕДОБЫЧИ

А.В. Дябденков, студент ННИГУ (НГУ)
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Е.Р. Воронкова***

По мнению государственных органов по надзору за исполнением законов в угледобывающей отрасли Кемеровской области, основные причины нарушений требований охраны труда лежат в плоскости организационной и поведенческой деятельности работодателей и работников.

Основными направлениями устранения данных причин могли бы стать, во-первых, совершенствование системы государственного надзора за соблюдением трудового законодательства и, во-вторых, развитие эффективной системы управления охраной труда в организации.

Анализ практики государственного надзора позволил сделать вывод об отсутствии де-факто возможности у работников угольных предприятий, работающих непосредственно в шахте, защитить себя от неправомерных действий работодателя. Это обусловлено как низким уровнем правового сознания и гражданской активности работников, так и опасениями последующих репрессий со стороны работодателя в случае обращения работника с жалобой в надзорные органы.

Для решения данной проблемы необходимо развивать систему первичных профсоюзных организаций для обеспечения взаимодействия между работниками и органами надзора. Это позволит своевременно и оперативно реагировать на нарушения требований охраны труда. По жалобам работников уполномоченный по охране труда имеет право проводить проверки условий труда в организации и при выявлении нарушений

[1] Определение ВС РФ от 01.04.2011 № 5-В 11-15 по иску Епифановой Н.А. к ООО «Фамилия Медия».

выдавать предписание работодателю о необходимости их устранения. В случае игнорирования предписания работодателем профсоюз должен обращаться в органы надзора для проведения внеплановой проверки предприятия.

Развитие системы управления охраной труда в организации угледобывающей промышленности предполагает создание в дополнение к службе по охране труда двух комиссий, созданных на паритетной основе представителями работодателя и работников: 1) комиссии по охране труда; 2) комиссии по производственному контролю. Необходимость создания двух комиссий обусловлена спецификой угледобывающей отрасли, которая прежде всего связана с работой на опасных производственных объектах. В связи с этим в системе управления охраной труда необходимо осуществлять контроль за соблюдением как общих норм охраны труда, так и целого пласта требований промышленной безопасности.

Представляется, что функции данных комиссий можно разграничить следующим образом. Комиссия по производственному контролю должна осуществлять контроль за соблюдением работниками обязательных требований к осуществлению производственных процессов на опасных производственных объектах и норм промышленной безопасности, а также выполнением обязательных предписаний Ростехнадзора по вопросам промышленной безопасности.

Комиссия по охране труда должна оказывать содействие руководителю предприятия по обучению работников безопасным методам, приемам выполнения работ и применению средств индивидуальной защиты, участвовать в рассмотрении вопросов финансирования мероприятий по охране труда на предприятии, проводить проверки условий труда и состояния охраны труда, принимать меры по устранению выявленных нарушений, участвовать в расследовании несчастных случаев и установлении причин производственных аварий и т.д.

Система внутреннего контроля должна строиться на началах паритетности, представители работодателя и работника должны научиться находить компромисс между эффективностью производства и соблюдением требований промышленной безопасности и охраны труда.

ПРАВОВОЙ СТАТУС ИНОСТРАННЫХ ГРАЖДАН ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ ТРУДОВОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Д.А. Дронова, студентка ШГПИ
Научный руководитель – преподаватель ***С.В. Макарова***

В связи с тем, что в современном обществе все большее значение приобретает глобализация мировых процессов, в том числе и в сфере трудовой деятельности, вопросы регулирования трудовых отношений иностранного работника и работодателя приобретают все большую актуальность. На современном этапе, в условиях усиления процессов глобализации мировой экономики, для Российской Федерации важное значение имеет фактор вхождения в мировое экономическое пространство, составной частью

которого является международный рынок труда[1]. Интеграция Российской Федерации в этот рынок предполагает активное вовлечение в процессы внешней трудовой миграции.

Проблема обеспечения эффективного регулирования миграционных процессов в интересах устойчивого социально-экономического развития, обеспечения национальной безопасности, прав и свобод человека и гражданина прочно утвердилась в ряду приоритетных задач внутренней и внешней политики Российской Федерации. Сегодня от миграционных процессов, в особенности связанных с внешней трудовой миграцией, во многом зависят количественные и качественные показатели российской экономики. В настоящее время в сфере миграции действует множество нормативных правовых актов различного уровня юрисдикции, определяющих характер правоотношений государственных органов, работодателей и иностранных граждан. Многие положения, непосредственно касающиеся регулирования миграционных процессов, изложены в самостоятельных нормативных правовых актах[2]. В результате их восприятие как целостной системы, регламентирующей взаимоотношения участников миграционных процессов, прежде всего в сфере трудовой миграции, а также возможность комментирования норм права в целях практического применения, существенно усложняется. Изменения миграционного законодательства, вступившего в силу в 2007 г., обозначили новые ориентиры и кардинальное изменение российской миграционной политики.

В последние годы был принят ряд важных решений в области миграционной политики: сокращение квот, ужесточение и увеличение контрольно-проверочных мероприятий и т.д.[3] Исходя из вышесказанного, хотелось бы отметить, в качестве конкретных мер, направленных на решение комплекса проблем мигрантов в ходе их пребывания и осуществления трудовой деятельности в Российской Федерации, а также работодателей, привлекающих их к трудовой деятельности, можно было бы рекомендовать следующие:

1. Осуществить мероприятия по созданию инфраструктуры на основе комплексных миграционных центров, упорядочивающей приток мигрантов на основе их организованного подбора и привлечения к трудовой деятельности возможно по типу университетских городков, в которых иммигранты могли бы получить помощь в период адаптации к новой среде обитания, в обеспечении их физической безопасности.

2. Разработать единую программу открытия в государствах исхода трудящихся-мигрантов комплексных миграционных центров, осуществляющих организованный подбор и привлечение из государств-участников СНГ в Российскую Федерацию иностранных работников, прежде всего квалифицированных.

3. Ускорить решение вопроса о создании специализированных учреждений для содержания в соответствии с судебными решениями иностранных граждан и лиц без гражданства, подлежащих административному выдворению или депортации.

---

[1] *Дзарасов М.Э.* Актуальные вопросы правового регулирования труда иностранных работников [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс: справ.-правовая система. Версия Проф. Электрон. дан. М., 2005. Доступ из локальной сети Юрид. ин-та Том. гос. ун-та (дата обращения: 15.02.2014).

[2] *Прокопов Ф.* Россия нуждается в эффективной политике в области трудовой миграции // Российская бизнес-газета. 2010. № 753 (20). 8 июня. С. 32.

[3] *Андрейченко Л.В., Васильева Л.Н.* Правовое регулирование привлечения и использования иностранной рабочей силы в Российской Федерации // Журнал российского права. 2011. № 2. С. 33.

4. Создать при руководящих органах субъектов Российской Федерации координационные органы (межведомственные комиссии) по вопросам миграции и взаимодействию с диаспорами (общественными объединениями выходцев из других государств).

5. Усовершенствовать действующий порядок определения потребности в привлечении иностранной рабочей силы в Российской Федерации и формировании квот, базирующихся на рыночных закономерностях.

ОБРАБОТКА ПЕРСОНАЛЬНЫХ ДАННЫХ РАБОТНИКА

А.А. Чизганов, студент НЮИ (Ф) ТГУ
Научный руководитель – ст. преподаватель ***Т.В. Яцученко***

Обработка персональных данных (далее – ПДн) работника имеет свои особенности. Эти особенности можно рассматривать в двух аспектах:

1. Структурно-содержательный аспект.

Здесь происходит дифференциация и раскрытие сущности элементов правоотношения, складывающегося в процессе обработки ПДн.

Особый субъектный состав. Присутствие «традиционной» для трудовых отношений пары: работник в качестве носителя (субъекта[1]) ПДн и работодатель, выступающий оператором[2], т.е. лицом, производящим обработку.

Характерный объект. Здесь объект – это те данные, которые необходимы и достаточны для протекания трудовых отношений между их участниками. Эти данные принадлежат работнику.

Специфика в содержании. Юридическое закрепление прав работника и корреспондирующих им обязанностей работодателя происходит на нескольких уровнях. Главные положения даны Конституцией Российской Федерации. Но специализированным источником является Федеральный закон «О персональных данных», где имеются основные правовые конструкции, права субъекта ПДн и закрепление обязанностей оператора. Всё это происходит на общем уровне. Конкретизация норм и дополнительное закрепление механизмов регулирования обработки ПДн работника происходит в Трудовом кодексе Российской Федерации (применительно к трудовым отношениям), нормативно-правовых актах органов государственной власти, а также в локальных актах, принимаемых работодателем.

2. Технологический аспект.

Эта сторона представляет собой совокупность организационно-технических мероприятий, направленных на осуществление обработки ПДн работника. Здесь следует упомянуть о наличии локального акта со стороны работодателя, закрепляющего политику организации в отношении ПДн, а также действия, относящиеся к их последовательной обработке.

На пути анализа регулирования обработки ПДн работника были выявлены следующие проблемы:

---

[1] Пункт 1 ст. 3 Федерального закона от 27.07.2006 № 152-ФЗ «О персональных данных» (ред. от 23.07.2013).

[2] Пункт 2 ст. 3 указанного закона.

1. Отсутствие логической стройности законодательства.

Федеральное законодательство, регулирующее вопросы, связанные с ПДн личности, нуждается в более чёткой сегментации и коррекции отдельных положений, особенно это касается обработки данных в трудовых отношениях.

2. Неэффективность применяемых санкций.

Необходимо повысить штрафные санкции и ввести ряд норм, обязывающих операторов сообщать о каждом зафиксированном инциденте в органы контроля и надзора, дабы предотвратить дальнейшие последствия неправомерного использования ПДн.

3. Недостаточность контроля в корпоративной среде.

В корпоративных условиях существует сильная нужда в современных системах защиты информации, а также в квалифицированных кадрах, т.е. лицах, ответственных за организацию процессов обработки ПДн.

4. Низкий уровень внимания со стороны общественности.

Население плохо информировано о том, какие последствия могут породить инциденты, связанные с утечкой ПДн. В этой связи требуется сделать публикации в СМИ более конкретизированными, т.е. содержащими цифры (размеры ущерба и т.д.) и последствия этих утечек для самих субъектов ПДн.

Таким образом, обработка персональных данных работника нуждается в более пристальном внимании законодателя и самих субъектов ПДн, а также в дальнейшей корректировке положений с учётом вышеперечисленных особенностей и рекомендаций.

ПРОБЛЕМА ОПРЕДЕЛЕНИЯ МОМЕНТА ЗАКЛЮЧЕНИЯ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА

Е.С. Малянова, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Д.В. Агашев***

Особенность взаимоотношений сторон трудового отношения заключается в том, что ищущее работу лицо по сравнению с работодателем находится в экономически зависимом и юридически уязвимом положении. В полной мере это относится к отношениям по трудоустройству и современному уровню их правовой регламентации. Поэтому достаточно актуальными являются проблемы порядка заключения трудового договора, определения момента возникновения трудовых правоотношений, а также юридических гарантий заключения договора.

Данную проблему сложно исследовать без использования таких цивилистических категорий, как оферта и акцепт, которые не нашли отражения в современном трудовом законодательстве РФ.

Часть 2 ст. 432 Гражданского кодекса РФ закрепляет положение о том, что договор заключается посредством направления оферты (предложения заключить договор) одной из сторон и ее акцепта (принятие предложения) другой стороной.

Несмотря на отсутствие в трудовом законодательстве данного понятия, есть основания полагать, что фактически категория оферты может быть применена и в этой отрасли. В соответствии с действующим трудовым законодательством можно говорить о существовании лишь единственного примера такого предложения: приглашение, ад-

ресованное работодателем работнику конкретного юридического лица. Такой способ представляет собой перевод работника от одного работодателя к другому[1]. Иных случаев установления соответствующих гарантий трудовое законодательство не определяет, но практически они могут быть возможны еще в нескольких вариантах.

Во-первых, тройственный договор, который может заключаться между двумя работодателями и работником соответствующих организаций о переводе работника на другое место работы. Хотя такой способ в ТК РФ не предусмотрен непосредственно, он не противоречит договорной природе регулирования соответствующих отношений.

Вторым вариантом может считаться предварительный договор. Его, в свою очередь, можно определить по аналогии с предварительным гражданским договором, закрепленным в ст. 429 ГК РФ. По нему стороны обязуются заключить в будущем договор на условиях, предусмотренных предварительным договором.

В качестве еще одного вида оферты в трудовом праве можно рассматривать предложение заключить трудовой договор, или так называемый joboffer. С учетом зарубежной правоприменительной практики это явление можно определить как письменное предложение работы потенциального работодателя потенциальному работнику. В государствах Европы, Америки joboffer представляет собой своеобразное персонифицированное письмо гарантийного характера в адрес нанимающегося.

В настоящее время большинство из указанных вариантов оферты (за исключением ч. 4 ст. 64 ТК РФ) трудовое законодательство России не предусматривает. Не дает конкретных разъяснений по данному вопросу и Верховный Суд РФ.

На наш взгляд, в ТК РФ должны найти отражение специальные нормы об оферте (включая рассмотренные варианты), ее содержании, порядке ее акцепта и установления гарантий заключения договора при акцепте индивидуально определенного предложения. Данные вопросы требуют отдельного законодательного регулирования, поскольку это имеет большое значение для обеспечения трудовых прав граждан в сфере труда.

[1] Часть 4 ст. 64 Трудового кодекса РФ (далее – ТК РФ).

ПРИРОДОРЕСУРСНОЕ, ЗЕМЕЛЬНОЕ, ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО И СРАВНИТЕЛЬНО-ТРУДОВОЕ ПРАВО

ПОНЯТИЕ И ЗНАЧЕНИЕ САНИТАРНО-ЗАЩИТНОЙ ЗОНЫ

Е.А. Боголюбов, студент КемГУ
Научный руководитель – ст. преподаватель ***А.В. Гилёва***

Санитарно-защитная зона (далее – СЗЗ) является защитным барьером, обеспечивающим уровень безопасности населения при эксплуатации объекта в штатном режиме. В российском праве существует определение данного экологического института, однако оно, на мой взгляд, требует доработки и дополнения. Для решения поставленной задачи был проведен сравнительный анализ определений СЗЗ, имеющихся в правовых системах иных государств, а также в теории права.

Для начала выявим признаки, которые содержатся в определении СЗЗ, данном в постановлении Главного государственного санитарного врача Российской Федерации «Санитарно-защитные зоны и санитарная классификация предприятий, сооружений и иных объектов». Во-первых, в определении говорится, что СЗЗ – это специальная территория с особым режимом использования. Делаем вывод, что этот режим устанавливается в особом порядке и налагает определенные ограничения. Эти ограничения различны в зависимости от класса промышленного объекта или производства.

Во-вторых, в определении сказано, что СЗЗ устанавливается вокруг объектов и производств, являющихся источниками воздействия на среду обитания и здоровье человека. На мой взгляд, данное определение является слишком узким и ведущим к подчас слишком широкому толкованию. В ранее действовавшем законодательстве (например, в Санитарных нормах, изданных Госстроем СССР) определение вредных производств было более конкретное, исключающее двоякость смыслов: «Вредными производствами именовались предприятия, их отдельные здания и сооружения с технологическими процессами, являющимися источниками выделения в окружающую среду вредных и неприятно пахнущих веществ, а также источниками повышенных уровней шума, вибрации, ультразвука, электромагнитных волн, радиочастот, статического электричества и ионизирующих излучений, следует отделять от жилой застройки санитарно-защитными зонами».

Теперь перейдем к зарубежному опыту толкования понятия СЗЗ. В ст. 114 Земельного кодекса Украины говорится, что в пределах санитарно-защитных зон запрещается строительство жилых объектов, объектов социальной инфраструктуры и иных объектов, связанных с постоянным пребыванием людей. В общем две эти нормы можно свести к следующему: на территории СЗЗ не допускается пребывание посторонних людей, но работники «вредных производств» могут временно там находиться.

В Модельном экологическом кодексе для государств-участников СНГ в ст. 1 содержится следующее понятие: «СЗЗ – это озелененная территория специального назначения, отделяющая селитебную часть города от промышленного предприятия, размеры

и организация которой зависят от характера и степени вредного влияния промышленности на окружающую среду». В этом понятии впервые указывается на то, что территория СЗЗ должна быть озелененная. Зеленые насаждения способствуют не только очистке атмосферного воздуха, но и способны предотвращать эрозию почв.

В СанПиНе от 2003 г. в п. 2.6 речь идет о СЗЗ: «СЗЗ отделяет территорию промышленной площадки от жилой застройки, ландшафтно-рекреационной зоны, зоны отдыха, курорта с обязательным обозначением границ специальными информационными знаками». На практике с 2003 г. этих знаков еще никто не видел.

И в завершение позволю себе сформулировать то определение СЗЗ, которое, на мой взгляд, является наиболее полным отражением смысла СЗЗ: озелененная территория с особым режимом использования, устанавливаемая с учетом нормальной эксплуатации вокруг объектов и производств, которые являются источниками негативного воздействия на среду обитания и здоровье человека, где запрещается постоянное и временное проживание людей и проводится постоянный контроль.

ОСНОВЫ ОРГАНИЗАЦИИ ОПЛАТЫ ТРУДА ЕВРОПЕЙСКИХ РАБОТНИКОВ (НА ПРИМЕРЕ ВЕЛИКОБРИТАНИИ)

В.В. Борискина, студентка ОмЭИ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Т.М. Пономарева***

Важным элементом оплаты труда в Европе и, в частности, в Великобритании является институт почасовой оплаты труда, который в зарубежной практике существует давно и достаточно развит. В основе этого подхода к организации заработной платы лежат два принципа: эффективность, отражающая требования рынка, и справедливость распределения, отражающая рыночную экономику.

Примечательно, что в Великобритании размеры минимальной почасовой заработной платы устанавливаются в зависимости от возраста работников. Так, для работников в возрасте от 18 лет размер почасовой заработной платы зависит от национального минимума заработной платы, тогда как для работников от 16 до 17 лет такой зависимости не установлено[1].

В Великобритании в том числе урегулирован вопрос повышенной оплаты за сверхурочную работу. В Директиве Европейского союза «Об основных аспектах организации рабочего времени» указывается, что рабочее время за недельный период не должно превышать 48 часов, включая сверхурочную работу[2].

В Великобритании сложилась ситуация, когда вопросы рабочего времени решаются в рамках заключения коллективных договоров. Правила надбавки к заработной плате за сверхурочное время также устанавливаются посредством трудового договора. Размер надбавки могут повышать по коллективным договорам от 10 до 150 % заработной платы[3].

---

[1] *Бурэ К.С.* Государственно установленный минимальный размер почасовой оплаты труда: зарубежный опыт // Труд за рубежом. 2007. № 4. С. 36–40.

[2] Council Directive 93/104/EC of 23 November 1993 concerning certain aspects of the organization of working time. URL: http://eur-lex.europa.eu [Электронный ресурс] (дата обращения: 07.03.2014).

[3] *Цыганов М.Е.* Регулирование сверхурочной работы: опыт стран Европейского союза // Трудовое право. 2004. № 10. С. 67–74.

Являясь участником коллективного договора, профсоюз занимает значительное место в организации оплаты труда в Великобритании. Работодатели заинтересованы в поддержке «домашних» профсоюзов, так как, исходя из практики, они являются инструментом управления персоналом. Профсоюзы настаивают, чтобы низкие размеры заработной платы по их коллективным договорам и соглашениям оставались на процент выше закрепленного в законе минимума заработной платы[1].

Для представления более полной картины организации оплаты труда в Великобритании также необходимо выделить способы мотивации труда, которые работодатели применяют для улучшения качества работы. Одним из часто используемых способов в Великобритании для стимулирования работников является так называемое участие в прибыли предприятия. Для эффективности данного метода используются различные системы участия в прибыли. Целью использования подобных методик является увеличение заинтересованности работников в повышении эффективности своего труда.

Для развития отечественной политики в сфере труда в целом необходимо усовершенствовать почасовую систему оплату труда и установить справедливую цену рабочей силы. Так, Государственная дума уже с 1 января 2015 г. планирует внести законопроект о почасовой оплате труда[2]. Введение данной нормы сможет гарантировать достойный заработок для наименее обеспеченных категорий граждан.

Одна из важнейших проблем организации заработной платы в России – это найти механизм повышения заинтересованности работников. В частности, возможно использовать методы стимулирования и мотивации, применяемые в Великобритании, но адаптируя под российскую модель трудовых отношений. Также в России следует развить более действенную систему партнерства между работодателями и профсоюзом.

МАТЕРИАЛЬНЫЕ, ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ И ПРОЦЕДУРНЫЕ НОРМЫ В ЭКОЛОГИЧЕСКОМ ПРАВЕ

О.В. Дорошенко, студент ЗСФ РАП
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Т.А. Дедкова***

По характеру правового регулирования нормативные правовые акты можно подразделить на материальные и процессуальные.

Нормативные правовые акты материального характера – акты, содержащие материальные нормы права. Материальные эколого-правовые нормы устанавливают права и обязанности, а также ответственность участников соответствующих отношений. Примерами актов материального характера могут служить Федеральные законы «Об экологической экспертизе», «Об особо охраняемых природных территориях», «О недрах» и т.д.

Источники экологического права процессуального характера регулируют процессуальные отношения в сфере природопользования и охраны окружающей среды. Значительная часть материальных норм экологического права может быть реализована лишь посредством осуществления и соответственно регулирования последовательного

---

[1] *Лютов Н.Л.* Коллективное трудовое право Великобритании. М., 2009. С. 29–30.

[2] *Шадрина Т.В.* России вновь предлагают ввести почасовую оплату труда // Российская газета. 2014. № 1. С. 60–61. URL: http://www.rg.ru [Электронный ресурс] (дата обращения: 07.03.2014).

ряда процессуальных действий. Они касаются, к примеру, предоставления земель в пользование, процедуры разработки нормативов предельно допустимых воздействий на окружающую среду, проведения государственной экологической экспертизы, экологического лицензирования, защиты экологических прав и интересов и т.д.[1]

Некоторые авторы, например В.Н. Скобелкин, И.Б. Калинин, предлагали принять процедурно-процессуальный Кодекс (в трудовом праве), по их пути в принятии процедурно-процессуального Экологического кодекса высказались Н.А. Духно[2], С.А. Хохлявин, А.К. Голиченков.

Предложения Н.А. Духно, С.А Хохлявина, А.К. Голиченкова основываются на сравнительном анализе разработанных проектов Экологических кодексов Германии и Франции[3].

Разработанный в Германии проект Экологического кодекса содержит нормы, регулирующие всю совокупность отношений, связанных с окружающей средой. В будущий Экологический кодекс включены как материальные нормы, так и процедурные.

Мнения авторов не бесспорны, и дискуссия о необходимости принятия как Экологического кодекса РФ, так и Процедурно-процессуального кодекса РФ продолжается.

Несмотря на различие мнений и подходов к решению данной проблемы, предполагается, что принятие Экологического кодекса необходимо. Он должен включить в себя как материальные, так и процедурно-процессуальные нормы.

ЮРИДИЧЕСКАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ В ЛЕСНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

Е.С. Коц, студентка ШГПИ
*Научный руководитель – **Е.С. Попова***

Лес – это экологическая система и природный ресурс, выполняющие средообразующие, водоохранные, защитные, санитарно-гигиенические, оздоровительные и иные полезные функции[4]. Нарушением лесного законодательства, т.е. лесонарушением, следует считать противоправное виновное действие или бездействие, наносящее вред лесам как природному объекту, ущерб лесному хозяйству или нарушающее установленный порядок использования защиты, охраны и воспроизводства лесов. Ответственность за нарушение лесного законодательства наступает при наличии состава правонарушения, т.е. четырех его элементов: 1) противоправного по-

---

[1] *Бринчук М.М.* Экологическое право: учебник. Подготовлен для системы «Консультант Плюс» // СПС «КонсультантПлюс».

[2] См.: *Скобелкин В.Н.* Функции, предмет, метод и система трудового процедурного процесса / В.Н. Скобелкин, С.В. Передерин, С.Ю. Чуча, Н.Н. Семенюта. Трудовое процедурно-процессуальное право: учеб. пособие. Воронеж, 2002. С. 14–17; *Духно Н.А.* К вопросу о необходимости разработки концепции экологического процессуального законодательства // Экологическое право России: сб. матер. науч. конф. Вып. 2. 1999–2000 гг. М.: Полтекс, 2001.

[3] *Голиченков А.К.* Экологический кодекс РФ. Основные элементы концепции проекта // Экологическое право России: сб. матер. науч.-практ. конф. Вып. 2. 1999–2000 гг. М.: Полтекс, 2001. С. 227; *Хохлявин С.А.* Экологический кодекс Франции и нормы финансового характера, обеспечивающие его реализацию при обращении с отходами // Экологическое право. 2005. № 3. С. 33.

[4] *Болтанова Е.С.* Земельное право. М.: РИОР, 2013. С. 427.

ведения, результатом которого стали 2) вредные последствия; при этом должна присутствовать 3) прямая связь между действием (бездействием) и наступившим вредом и, наконец, 4) вина правонарушителя.

Юридическая ответственность в сфере лесного законодательства всегда наступает после правонарушения, но при этом в Лесном кодексе нет перечня видов лесных правонарушений; законодательство дает отсылку на другие законы. Так, согласно ст. 75 Федерального закона «Об охране окружающей среды» от 10 января 2002 г. за нарушение законодательства в области охраны окружающей среды применяется имущественная, дисциплинарная, административная и уголовная ответственность[1]. В практике применения юридической ответственности за нарушения лесного законодательства бывает перекрестная ответственность, т.е. одновременно может применяться несколько видов ответственности, например, уголовная за незаконную рубку леса и гражданско-правовая за урон, причиненный лесному хозяйству, а также может применяться и дисциплинарная ответственность работников, выполняющих данное деяние.

Правонарушения в сфере лесного хозяйства являются латентными. Н.А. Лопашенко[2] высказывался о том, что латентность лесных преступлений самая высокая из всех экологических преступлений, в частности – это криминальные заготовки древесины. Никто в России не может знать достоверно, где именно и сколько именно российских лесов вырубается нелегально. А вот количество выявленных преступлений в лесном секторе экономики и объём криминальной древесины, изъятой у преступников, известны. В 2013 г. в России было зафиксировано 20 672 случая незаконных рубок суммарным объемом 1,2 млн куб. м древесины. Установленный ущерб превысил 11 млрд руб.[3]

Исследовав различные виды ответственности за лесонарушения, можно с уверенностью сказать, что законодателю еще предстоит большая работа по совершенствованию действующих норм. Только комплексный подход к охране и восстановлению лесов при одновременном совершенствовании законодательства позволит сохранить лесные ресурсы для настоящего и будущих поколений. Конечно, отследить все правонарушения даже невозможно, но можно их предотвратить; для этого надо повышать правовую культуру наших граждан, проводить разъяснение населению о видах лесонарушений и ответственности за их совершение в рамках правового просвещения. Кроме того, назрела необходимость принятия Национальной долговременной доктрины и программы сохранения и улучшения генофонда лесов России и на ее основе дальнейшего совершенствования лесного законодательства.

---

[1] *Бринчук М.М.* Эколого-правовая ответственность – самостоятельный вид юридической ответственности // Государство и право. 2009. № 4. С. 40.

[2] *Лопашенко Н.А.* Посягательства на собственность. М.: Норма: ИНФРА-М, 2012.

[3] Пока лесные преступления не зафиксированы документально и не включены в статистическую отчётность, их как бы и нет [Электронный ресурс] // Режим доступа: http://www.wood.ru/ru/lonewsid-47203.html (дата обращения: 24.04.2013).

ФОРМЫ ЗАРАБОТНОЙ ПЛАТЫ В РФ И США

Т.А. Макоткина, студентка ЮФ ИИ ТУСУРа
Научный руководитель – канд. юрид. наук, ст. преподаватель ***Р.Р. Назметдинов***

Общим в правовом регулировании заработной платы в России и США является то, что оно осуществляется преимущественно на локальном уровне, в коллективных и трудовых договорах[1].

Как в Соединенных Штатах, так и в России применяются две основные формы заработной платы: повременная, при которой заработок работника рассчитывается по фактически отработанному времени, и сдельная, которая учитывает количество произведенной продукции и цену за единицу продукции. В качестве дополнительной выделяется премиальная форма, предусматривающая получение работником при достижении определенных показателей юридически гарантированного вознаграждения – премии.

С целью сокращения расходов по выплате заработной платы работодатели в США используют наряду с повременной гибкие формы оплаты труда. В США наиболее распространены следующие ее разновидности: 1) участие в доходах – выплата вознаграждения связана с выполнением производственного задания; 2) участие в прибыли – работники получают дифференцированное годовое вознаграждение из прибыли компании; 3) единовременное вознаграждение – выплачивается работникам наличными за каждое выполненное задание. В этом случае работники заинтересованы в выполнении поставленных задач, а администрация получает возможность контролировать издержки производства. Своеобразной формой оплаты является «скользящая шкала» (sliding scale), при которой заработная плата зависит от колебаний в цене продукта. Она устанавливается на основании соглашения между работодателем и работником. Заработная плата может меняться через установленные промежутки времени, но не может опускаться ниже определенного уровня. Поскольку длительные промежутки времени между достижением работником определенных показателей и выплатой соответствующего вознаграждения не в полной мере отвечают его интересам, в настоящее время в США преобладают краткосрочные соглашения[2].

Нередко в коллективных договорах в США за работниками закрепляется возможность «набора» льгот на сумму, установленную работодателем (cafeteria plan). Выбор «пакета» льгот осуществляется работником раз в год и не может быть пересмотрен по истечении этого срока, за исключением специально оговоренных случаев[3].

Гибкие формы оплаты ставят заработок работников в зависимость от финансовых успехов компании. Это, в свою очередь, стимулирует работника к добросовестному, высокопроизводительному труду.

Самыми эффективными среди гибких форм оплаты труда являются участие в прибыли и единовременное вознаграждение. При участии в прибыли коллектив работников заинтересован в финансовом успехе компании. Эту форму можно использовать

---

[1] *Киселев И.Я.* Трудовое право России и зарубежных стран. М. : Эксмо, 2005. С. 380.

[2] Collective bargaining agreement between SEIU Local 503OPEU and the State of Oregon Department of Administrative Serwices. Article 12. P. 8.

[3] Collective bargaining agreement between united government officers of America, international union and united government officers of America local 067 and Akal security, UGSOA IU. Section 10.2. P. 18.

как на больших, так и на малых предприятиях. Данная форма универсальна, поскольку на производстве бывает проблематично измерить личный вклад каждого работника.

Проведенный анализ форм заработной платы в РФ и США позволяет сделать вывод о возможности и необходимости применения наиболее успешного опыта Соединенных Штатов и в Российской Федерации. Российские работодатели уже начинают заимствовать опыт США в сфере оплаты труда. Адаптировав его к российской действительности с учетом исторически сложившихся особенностей финансового положения компаний, можно достичь высоких экономических результатов.

ПРЕДОСТАВЛЕНИЕ ЛЕСНЫХ УЧАСТКОВ В ЦЕЛЯХ СТРОИТЕЛЬСТВА

В.М. Орлов, курсант БЮИ МВД России
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***А.Г. Брагина***

Неприкрытый хищнический захват земель лесного фонда, на которых возводятся здания, жилые дома, строения и сооружения, стал настоящим бедствием для современной России. Еще совсем недавно в СМИ освещались скандалы с подмосковными лесами[1], которые во многом стали возможны в том числе благодаря лазейкам в законодательстве[2]. Действующий ЛК РФ сегодня предоставляет органам государственной власти на уровне субъектов РФ серьезные полномочия в этой сфере. Например, право предоставлять лесные участки, находящиеся на землях лесного фонда, в постоянное (бессрочное) пользование, аренду, безвозмездное срочное пользование, а также заключать договоры купли-продажи лесных насаждений, в том числе организовывать и проводить соответствующие аукционы (ст. 82, 83 ЛК). Любопытно, что, ограничив арендаторов целями лесопользования, предусмотренными ст. 25 ЛК, Закон в ст. 71–72 при этом прямо не запретил строительство на землях лесного фонда, фактически создавая скрытые условия для последующего выкупа участков земель лесного фонда.

Без сложных процедур и махинаций лесное законодательство сегодня разрешает на землях лесного фонда строительство различного рода объектов недвижимости. Так, например, в п. 3 ст. 36 ЛК закреплено, что на лесных участках, предоставленных для осуществления видов деятельности в сфере охотничьего хозяйства, допускается создание объектов охотничьей инфраструктуры в соответствии с Федеральным законом от 24.07.2009 № 209-ФЗ «Об охоте и о сохранении охотничьих ресурсов и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации». Согласно его ст. 53 под ней понимаются охотничьи базы, дома охотника, егерские кордоны, иные остановочные пункты, лодочные

---

[1] *Скворцова Е.* Лес рубят, а головы не летят // Собеседник. 2012. 30 июля [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://sobesednik.ru/investigation/20120730-les-rubyat-golovy-ne-letyat.

[2] Например, одной из возможностей осуществлять строительство на лесном участке являлся перевод земли в другую категорию с изменением ее целевого назначения, как установлено Федеральным законом «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую» и Постановлением Правительства РФ от 28.01.2006 № 48. До изменений в 2013 г. ГрК РФ перевести участки, занятые защитными лесами, в земли иных категорий при изменении границ населенного пункта было очень просто. Фактически решение о переводе земель лесного фонда в другую категорию принималось уже не Правительством РФ (собственником), а на региональном или муниципальном уровне с использованием «связей» и пр., что принято именовать коррупцией.

пристани, питомники диких животных, кинологические сооружения и питомники собак охотничьих пород, стрелковые вышки, тиры, кормохранилища, подкормочные сооружения, прокосы, просеки, другие временные постройки, сооружения и объекты благоустройства, предназначенные для осуществления видов деятельности в сфере охотничьего хозяйства. К охотничьей инфраструктуре также относятся лесные дороги и другие линейные объекты, необходимые для осуществления видов деятельности в сфере охотничьего хозяйства. Комментарии, по нашему мнению, излишни.

Лесные участки используются для строительства и эксплуатации гидротехнических сооружений, специализированных портов и др. в соответствии с водным законодательством (ст. 44 ЛК), для строительства, реконструкции, эксплуатации линейных объектов (ст. 45 ЛК). Статья 47 ЛК открывает доступ на земли лесного фонда религиозным организациям. Кроме того, при осуществлении рекреационной деятельности в лесах допускается возведение временных построек на лесных участках и осуществление их благоустройства (ст. 21 и 41 ЛК).

Конечно, нельзя игнорировать нужды природопользователей в части использования полезных свойств лесов как природного ресурса, также как и потребности общества в объектах транспорта, энергетики, связи и пр., для чего лесное законодательство и разрешает строительство названных объектов. Единственное, что мы хотели бы оговорить, это то, что лесопользование не должно преобладать над лесоохраной и даже игнорировать последнюю. Лес как природный ресурс должен эксплуатироваться бережно и ответственно, с реальным учетом рекомендаций специалистов в области лесного хозяйства и экологов, и уж точно не на основе философии «после нас хоть потоп».

АРЕНДА ЛЕСНЫХ УЧАСТКОВ В ТОМСКОЙ ОБЛАСТИ: ТРЕБОВАНИЯ ЗАКОНА И РЕАЛЬНОСТЬ

С.А. Потоцкий, курсант БЮИ МВД России
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***А.Г. Брагина***

Проблема рационального использования лесных ресурсов в сочетании с мерами по их охране и воспроизводству была и остается актуальной для Томской области, занятой более чем наполовину лесами, активно эксплуатируемыми в последние годы[1]. Основной и наиболее доходный вид лесопользования в Томской области – заготовка древесины – осуществляется на основании договора аренды лесного участка, заключаемого по результатам аукциона. При этом лесной участок может быть передан в аренду только в случае, если он прошел кадастровый учет (ч. 2 ст. 72, ст. 92 ЛК РФ).

Наконец, одним из наиболее важных условий договора аренды лесного участка является арендная плата. Статья 73 ЛК предписывает определять размер арендной платы в зависимости от изъятия или отсутствия изъятия при лесопользовании лесных ресурсов. Для лесных участков не на землях лесного фонда, находящихся в федеральной собственности, ставки платы утверждаются Правительством РФ, а для лесных участков

[1] См.: В Томской области растет объем лесозаготовок. Администрация Томской области. Официальный информационный интернет-портал. Новость от 15.09.2011. http://tomsk.gov.ru/ru/press-centr/press-relizy/news_item/-/novost-v-tomskoy-oblasti-rastet-ob-em-lesozagotovok/

не на землях лесного фонда, находящихся в собственности субъекта РФ, ставки утверждаются законом либо нормативным актом высшего исполнительного органа государственной власти субъекта РФ в зависимости от того, как распределены полномочия между ними в конкретном субъекте РФ их конституциями, уставами и законами. Для лесных участков не на землях лесного фонда, находящихся в муниципальной собственности, ставки утверждаются представительным или высшим исполнительным органом местного самоуправления муниципального района, городского округа или населенного пункта – в зависимости от того, на чьей территории расположен лес и как распределены полномочия между представительными и исполнительными органами местного самоуправления в конкретном муниципальном образовании.

К сожалению, не все вовлеченные в названную сферу деятельности лица готовы выполнять свои обязательства по охране и защите леса, лесовосстановлению и уж тем более по своевременному внесению арендной платы, т.е. добросовестно выполнять свои обязательства по договору[1]. Только в 2013 г. за аренду лесных участков в Томской области лесопользователи задолжали в региональный и федеральный бюджет 143,8 млн руб., из которых 54 млн руб. – недоимка в бюджет Томской области. При этом самый большой долг числится за ООО «Инвестиционная лесопромышленная компания» – 25,3 млн руб.[2]

Слабая ответственность арендаторов лесных участков в Томской области негативно отражается на регионе и на адресатах бюджетного финансирования (в том числе на объектах социальной сферы – здравоохранения, культуры, детских дошкольных объектах и т.д.), что просто недопустимо, особенно если учесть реальную прибыльность такого вида предпринимательской деятельности. Выход нам видится в установлении более строгих мер ответственности, ужесточения санкций к неплательщикам. В частности, хорошим средством мог бы стать залог как способ обеспечения исполнения обязательств по договору аренды.

ЗАЩИТА ПЕРСОНАЛЬНЫХ ДАННЫХ РАБОТНИКА

Л.Н. Пузикова, студентка СИБИТ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Т.М. Пономарева***

Защита персональных данных особо актуальна в настоящее время и требует особого внимания как со стороны государства, так и со стороны общественности, она непосредственно связана с защитой информации личного характера от несанкционированного доступа.

---

[1] Так, в сентябре 2013 г. Томский областной арбитражный суд обязал ООО «Полуденовская механизированная колонна» вернуть арендованный лесной участок площадью 2225 га, расположенный на территории Верхнекетского лесничества, а также выплатить задолженность по аренде в размере 436,4 тыс. руб., включая неустойку. Аналогичное решение летом 2013 г. было принято в отношении и другого крупного арендатора – ООО «Чая-лес» (за предприятием числился долг в размере более 400 тыс. руб., за просрочку внесения арендной платы ему была начислена пеня около 300 тыс. руб., при этом ответчик не погасил задолженность добровольно, и в итоге, по последнему решению суда, предприятие было обязано выплатить 752 тыс. руб., включая неустойку и госпошлину // Администрация Томской области. Официальный информационный интернет-портал. Новость от 23.09.2013. http://tomsk.gov.ru/ru/press-centr/press-relizy/news_item/-/novost-s-esche-odnim-arendatorom-lesnogo-uchastka-v-tomskoy-oblasti-rastorgnut-dogovor

[2] Лесопользователи задолжали за аренду лесных участков более 140 миллионов рублей // Администрация Томской области. Официальный информационный интернет-портал. http://tomsk.gov.ru/ru/press-centr/press-relizy/news_item/-/novost-lesopolzovateli-zadolzhali-za-arendu-lesnyh-uchastkov-bolee-140-millionov-rubley/

В отличие от западных стран, где в течение последних нескольких десятилетий уделяется особое внимание защите персональных данных, институт защиты персональных данных работника в нашей стране только начинает развиваться[1]. Важным этапом этого развития является Федеральный закон «О персональных данных» от 27.07.2006 г. № 152-ФЗ[2].

На практике часто сталкиваются с проблемой обработки персональных данных работников. В первую очередь, это обусловлено несовершенством законодательной базы, необходимостью более ясно обозначить, какие именно сведения работодатель вправе запрашивать у работника. При этом следует соблюдать необходимый баланс интересов работника и работодателя. Так, во многих европейских странах четко определен перечень информации, которую работодатель может требовать у работника.

В Германии вопросы, которые задает работодатель, делятся на две категории: законные и незаконные. На вопросы первой категории работник должен отвечать честно, на вторую может не отвечать вообще или давать ложные ответы[3]. Такое же деление вопросов – на законные и незаконные – проведено в законодательстве Франции. Например, вопрос, связанный с семейным положением, задаваемый женщине: «Предполагает ли она в ближайшем будущем выйти замуж?» – незаконен. Вопросы о состоянии здоровья законны только в той мере, в какой данная информация важна для успешного выполнения работы. Вопросы о болезнях родственников нанимающегося – незаконны[4].

Необходимо последовать практике европейских стран: разбить получаемую информацию от работника на две группы, первая включает в себя информацию, непосредственно связанную с выполнением трудовой функции (образование, квалификация, владение иностранным языком и т.п.), вторая группа – другую информацию (семейное положение, наличие детей, судимости и т.д.). На вопросы, относящиеся к информации, содержащейся в первой группе, работник должен отвечать полностью, подтверждая, если необходимо, документами, на вопросы второй группы – по своему усмотрению[5].

Также в трудовом законодательстве недостаточно четко определены действия работника, работодателя, представителя работодателя на этапах сбора, хранения и распространения персональных данных. Например, представляет интерес законодательство в области защиты персональных данных в Канаде, где сведения о непринятых кандидатах на должность подлежат уничтожению после истечения срока обжалования отказа в приеме на работу. Данный опыт можно было бы перенять в России.

---

[1] *Борисова С.А.* Общие требования при обработке персональных данных работника и гарантии их защиты // Трудовое право. 2005. № 11. С. 30–36.

[2] Федеральный закон от 27.07.2006 № 152-ФЗ (ред. от 05.04.2013) «О персональных данных» // СПС «КонсультантПлюс».

[3] URL: http://www.crmdaily.ru/601-zakonodatelstvo-germanii-v-oblasti-zashhity-personalnyx-dannyx-i-informacionnoj-bezopasnosti.html (дата обращения: 03.03.2014).

[4] Подходы к защите персональных данных в Евросоюзе. URL: http://euroua.com/humrights/violations/1723-podkhody-k-zashchite-personalnykh-dannykh-v-es-i-ssha (дата обращения: 03.03.2014).

[5] Российская газета. URL: http://www.rg.ru/2006/07/29/personaljnye-dannye-dok.html (дата обращения: 03.03.2014).

ОПРЕДЕЛЕНИЕ ПОНЯТИЯ ЗЕМЕЛЬ ГРАЖДАНСКИХ И ВОЕННЫХ ЗАХОРОНЕНИЙ

К.А. Романова, магистрант ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Е.С. Болтанова***

1. В законодательстве отсутствует легальное определение понятия «военные и гражданские захоронения». В ч. 1 ст. 4 Федерального закона от 12.01.1996 № 8-ФЗ «О погребении и похоронном деле» «места погребения» определяются как отведенные в соответствии с этическими, санитарными и экологическими требованиями участки земли с сооружаемыми на них кладбищами для захоронения тел умерших, стенами скорби для захоронения урн с прахом умерших, крематориями для предания тел умерших огню, а также иными зданиями и сооружениями, предназначенными для осуществления погребения умерших. Из анализа данного определения можно сделать вывод, что понятия «место погребения» и «захоронение» различаются как форма и содержание. В местах погребения, кроме захоронений, могут находиться и иные сооружения, предназначенные для осуществления погребения. Кроме сооружений для захоронения, на земельном участке, предназначенном для размещения захоронений, должны располагаться подъездные пути и автостоянки, зеленые насаждения и т.д.

В силу ч. 1 ст. 4 Федерального закона «О погребении и похоронном деле» места погребения могут относиться к объектам, имеющим культурно-историческое значение. Кроме того, ч. 2 ст. 15 данного закона дает классификацию мест погребения, в соответствии с которой места погребения могут быть историко-мемориальными по историческому и культурному значению.

2. Любые ли военные и гражданские захоронения должны располагаться на землях историко-культурного назначения или только те захоронения, которые имеют историко-культурное значение (являются историко-мемориальными) либо признаны объектами культурного наследия (выявленными объектами культурного наследия)? Критериев отнесения захоронений к историко-мемориальным в законодательстве не содержится. Однако если на землях историко-культурного назначения должны располагаться только военные и гражданские захоронения, имеющие историко-культурное значение, не совсем ясно, на землях каких категорий могут располагаться оставшиеся захоронения?

3. Военные и гражданские захоронения, расположенные в границах населенных пунктов, располагаются на землях населенных пунктов, а не на землях историко-культурного назначения, поскольку в соответствии с ч. 5 ст. 14 Федерального закона от 21.12.2004 № 172-ФЗ «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую» земельные участки, расположенные в границах населенных пунктов, подлежат отнесению к землям населенных пунктов, а вне границ населенных пунктов – к определенной категории земель в зависимости от документально подтвержденного фактического использования земельного участка. Могут ли земли населенных пунктов быть одновременно и землями историко-культурного назначения, если на их территории находятся военные и гражданские захоронения? Согласно ч. 1 ст. 14 ФЗ о переводе земель земли или земельные участки в составе земель могут быть отнесены только к одной из установленных Земельным кодексом категорий земель. Таким

образом, к землям историко-культурного назначения относятся земли военных и гражданских захоронений, находящиеся за пределами границ населенных пунктов.

С учетом изложенного п. 1 ст. 99 ЗК РФ предлагаю изложить в следующей редакции: «К землям историко-культурного назначения относятся земли: <...> 3) мест погребений, на которых расположены военные и гражданские захоронения и иные сооружения, предназначенные для осуществления погребения умерших, находящиеся за пределами населенных пунктов».

ПРОБЛЕМА ИНДИВИДУАЛИЗАЦИИ ПРЕДМЕТА ДОГОВОРА АРЕНДЫ ЗЕМЕЛЬНОГО УЧАСТКА

Р.А. Саргасян, студентка ЮФ КемГУ
Научный руководитель – ст. преподаватель ***А.В. Гилева***

Аренда земли считается одной из привлекательных форм земельно-правовых отношений, которая обеспечивает удобное эффективное землепользование, легко адаптируема к постоянным изменениям земельного законодательства. В настоящее время законодательное регулирование таких арендных отношений нуждается в более детальной регламентации, что вызывает определенные проблемы, касающиеся вопроса о предмете договора аренды земли, корень которого сокрыт в сложностях индивидуализации земельных участков.

Объектом земельных отношений может быть только земельный участок, прошедший государственный кадастровый учет, сопровождаемый присвоением участку кадастрового номера.

Но на практике возникает вопрос, определен ли предмет аренды в договоре аренды земельного участка, если в договоре не содержатся указания на кадастровый номер земельного участка?

Судебная практика идет по разным путям, касающимся данного вопроса. Анализируя решения судебных органов, можно сформировать свою позицию по этой проблеме.

Например, Федеральный арбитражный суд Волго-Вятского округа в постановлении от 6 августа 2007 г. по делу № А43-30526/2006-2-604 указал, что приведенная в договоре аренды земельного участка информация о местоположении земельного участка не позволяет однозначно идентифицировать земельный участок, переданный в аренду, поскольку в договоре не указан кадастровый номер данного земельного участка, следовательно, сторонами при заключении договора не достигнуто соглашение по существенному условию договора аренды – объекту.

Также суд отмечает, что действующее законодательство предусматривает, что индивидуализация земельных участков осуществляется посредством государственного кадастрового учета с присвоением каждому земельному участку кадастрового номера.

Таким образом, из этого решения суда можно сделать вывод, что неуказание кадастрового номера в договоре аренды земельного участка влечет недействительность договора, так как не достигнуто соглашение по существенному условию договора.

Однако есть и другие примеры из судебной практики. Так, Федеральный арбитражный суд Восточно-Сибирского округа в постановлении от 20 июня 2007 г. по де-

лу № А19-21490/06-55-Ф02-3508/07 указал, что несмотря на то, что в договоре аренды не указан кадастровый номер земельного участка, в договоре указаны данные, позволяющие определенно установить земельный участок, подлежащий передаче: местоположение и размер. Земельный участок имеет границы, описанные в Плане земельного участка, являющемся приложением к договорам. При этом был предоставлен в суд кадастровый план земельного участка, т.е. он прошел кадастровый учет. Исходя из указанного, суд сделал вывод, что передаваемый земельный участок был индивидуализирован, условия договора об объекте, подлежащем передаче в аренду, согласованы, а значит, указанный договор является заключенным.

Почему судебная практика идет по разным путям? В чем причины таких противоречий, или, возможно, противоречия только кажутся?

На мой взгляд, ключевым моментом в данном случае является прохождение земельным участком кадастрового учета. Если земельный участок пройдет кадастровый учет, то он полностью сформирован как объект правоотношений и его можно сдавать в аренду, продавать и т.д.

При заключении договора аренды земельного участка в целях индивидуализации предмета аренды есть два важных момента, которые следует соблюсти, дабы избежать каких-либо проблем в будущем:

1) необходимо, чтобы участок прошел кадастровый учет;

2) необходимо сделать отсылку в договоре в кадастр для того, чтобы можно было соотнести данные кадастра и предмет договора.

Таким образом, наличие кадастрового номера является обязательным условием индивидуализации земельного участка, и при его отсутствии земельный участок не может выступать в качестве предмета договора аренды земельного участка.

Литература

Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 30.11.1994 г. № 51-ФЗ.

Земельный кодекс Российской Федерации от 25.10.2001 № 136-ФЗ.

Федеральный закон Российской Федерации «О государственном кадастре недвижимости» от 24 июля 2007 г. № 221-ФЗ.

Постановление Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 20 июня 2007 г. по делу № А19-21490/06-55-Ф02-3508/07.

Постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 6 августа 2007 г. по делу № А43-30526/2006-2-604.

РАЗГРАНИЧЕНИЕ СМЕНЫ СОБСТВЕННИКА ИМУЩЕСТВА ОРГАНИЗАЦИИ И РЕОРГАНИЗАЦИИ В ТРУДОВОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РФ

А.Д. Селютина, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***В.Г. Мельникова***

Трудовой кодекс РФ разграничивает случаи реорганизации и смены собственника имущества организации, в том числе определяя для них разные правовые последствия. Однако, как показал анализ юридической литературы и судебной практики, довольно часто при их разграничении возникают сложности, в том числе происходит

смешение этих понятий, поскольку понятие «смена собственника имущества организации» толкуется в гражданско-правовом, а не в трудоправовом смысле. Пленум Верховного Суда РФ в п. 32 Постановления от 17.03.2004 № 2 дал толкование соответствующей нормы ТК РФ. Анализ судебной практики и положений теории трудового права позволяет сделать вывод о том, что смена собственника имущества организации имеет место, если одним из субъектов (передающим или принимающим права) является публичное образование (РФ, субъект РФ или муниципальное образование).

При внешнем сходстве между случаями смены собственника имущества организации и реорганизацией есть существенные различия. Во-первых, в законе закреплено, что реорганизация и смена собственника имущества организации возникают вследствие разных юридических фактов. Если при реорганизации юридического лица моментом реорганизации считается момент государственной регистрации вновь возникших юридических лиц, а при присоединении – момент внесения в ЕГРЮЛ записи о прекращении деятельности присоединенного юридического лица (ч. 4 ст. 57 ГК РФ), то в соответствии с ч. 4 ст. 32 ФЗ «О приватизации государственного и муниципального имущества» право собственности на приватизируемое недвижимое имущество переходит к покупателю со дня государственной регистрации перехода права собственности на такое имущество, а основанием государственной регистрации такого имущества является договор купли-продажи недвижимого имущества, а также передаточный акт или акт приема-передачи имущества. То есть наступление юридических последствий в случаях реорганизации и смены собственника имущества организации законодатель связывает с разными юридическими фактами.

Во-вторых, на основе легального определения юридического лица принято выделять два его основных признака, а именно: имущественный (имеет в собственности, хозяйственном ведении или оперативном управлении обособленное имущество и отвечает по своим обязательствам этим имуществом) и организационный (может от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права, нести обязанности, быть истцом и ответчиком в суде), который подразумевает, что юридическое лицо выступает в гражданском обороте как личность. Представляется, что в случае реорганизации затрагивается организационный признак. Меняется сама «личность» юридического лица. В случае же смены собственника имущества организации мы имеем дело с имущественным критерием, здесь законодателя больше интересует, кто станет новым собственником имущества, а «личность» организации не меняется. Это внутренний сущностный критерий, и он очень важен для понимания целей разграничения смены собственника имущества организации и реорганизации.

Выбранная законодателем формулировка «смена собственника имущества организации» вызывает серьезные затруднения при её практическом применении, о чем свидетельствует и судебная практика.

В ЕС действует Директива 2001/23/ЕС от 12 марта 2001 г. о сближении законодательства государств-членов относительно защиты прав работников в случаях передачи предприятий, бизнеса или части предприятия или бизнеса. В целях трудового законодательства для защиты прав работников в данной Директиве закреплено специальное понятие, объединившее все случаи, предусмотренные гражданским законодательством. Представляется целесообразным в российском трудовом праве разработать общее понятие перехода (передачи) бизнеса или производственной единицы для обеспечения наиболее полной защиты интересов работников.

ПРОБЛЕМА РАЗГРАНИЧЕНИЯ АДМИНИСТРАТИВНОЙ И УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ЭКОЛОГИЧЕСКИЕ ПРАВОНАРУШЕНИЯ

А.С. Симон, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***В.Г. Мельникова***

На вопрос о проблеме разграничения уголовной и административной ответственности за экологические правонарушения в научной литературе нет однозначного ответа. Традиционным является их разграничение по характеру и степени общественной опасности. Зачастую составы административных и уголовных правонарушений совпадают по характеру, но различаются по степени общественной опасности, что и позволяет их разделить.

Примечательным является то, что при анализе норм КоАП РФ[1] и УК РФ[2] выясняется, что большинство административных составов являются формальными, а уголовных – материальными, при этом составы многих уголовных преступлений содержат в качестве элемента объективной стороны тяжкие последствия или существенный вред. На практике часто возникает вопрос, что под этими категориями следует понимать. Некоторую ясность может внести Постановление Пленума ВС РФ от 18 октября 2012 г. №21[3] и Комментарий к УК РФ[4]. Таким образом, вред, не подпадающий под категорию «существенного», формально не охватывается ни одной из этих отраслей. Примечательным является путь, по которому пошла правоприменительная практика. Примером может служить следующее дело. «5 февраля 2009 г. в результате прорыва технологического трубопровода на Дудинской базе ЗАО «ТТК» произошел аварийный сброс нефтепродуктов в р. Енисей. Лабораторные данные химического анализа поверхностных вод р. Енисей подтвердили факт загрязнения водного объекта в результате поступления вредных веществ со сточными водами Дудинской нефтебазы. Главный инженер, исполняющий обязанности начальника Дудинской нефтебазы ЗАО «ТТК», привлечен к административной ответственности по ч. 4 статьи 8.13 КоАП РФ»[5]. Из подобных примеров выясняется, что суды предпочитают применять меры административной ответственности, несмотря на то, что наступление последствий данные составы не предусматривают.

Анализируя нормы законодательства и судебную практику, можно сделать вывод о том, что критериями разграничения административной и уголовной ответственности служат также такие элементы объективной стороны, как место, способ и средства совершения правонарушения. Подробные разъяснения относительно разграничения составов по данным критериям даются в указанном постановлении Пленума ВС РФ.

---

[1] Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2002. №1 (ч. 1). 07 янв. Ст. 1.

[2] Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 г. № 63-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1996. № 25. 17 июня. Ст. 2954.

[3] О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды и природопользования: Постановление Пленума ВС РФ от 18.10.2012 №21 // Российская газета. 2012. № 251. 31 окт.

[4] Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под ред. В.Т. Томина, В.В. Сверчкова. 7-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2011. 1386 с. Сер. Профессиональные комментарии.

[5] Постановление № ВЭ-049/2ув о назначении административного наказания от 25.02.2009 // Архив Управления Федеральной службы по надзору в сфере природопользования по Красноярскому краю.

Следует указать на то, что все критерии должны рассматриваться и применяться к каждому делу в своей совокупности, поскольку наличествование любого из них может серьезно повлиять на квалификацию деяния и избираемые судом вид и меру наказания.

Таким образом, проанализировав судебную практику по данному вопросу, можно прийти к выводу, что в настоящее время проблема разграничения административной и уголовной ответственности за экологические правонарушения в каждом конкретном случае целиком ложится на плечи правоприменителя, все обстоятельства дела подлежат тщательному доказыванию и требуют от судов их обстоятельного изучения и оценки.

ПРЕДОСТАВЛЕНИЕ ЗЕМЕЛЬНЫХ УЧАСТКОВ ДЛЯ СТРОИТЕЛЬСТВА С ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫМ СОГЛАСОВАНИЕМ МЕСТ РАЗМЕЩЕНИЯ ОБЪЕКТОВ: НУЖНА ЛИ ПРОЦЕДУРА?

В.А. Федоров, студент ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Е.С. Болтанова***

Строительство сегодня – одна из наиболее привлекательных сфер для инвестирования капитала. Однако застройщики сталкиваются с трудностями уже на начальном этапе реализации своего проекта при получении необходимого для строительства земельного участка.

Земельным кодексом РФ в ст. 30 предусмотрено две процедуры предоставления земельных участков для строительства: с предварительным согласованием мест размещения объектов и без такового[1]. Как справедливо замечают Э.К. Трутнев и Л.Е. Бандорин, система предварительного согласования места размещения объектов строительства – это система, закрытая от постороннего глаза, поскольку она не связана ни с процедурами публичных слушаний, ни с процедурами открытых аукционов[2]. По сути ее содержание составляет множество индивидуальных действий исполнительно-распорядительного характера конкретных должностных лиц, что при отсутствии законодательно определенных сроков и порядка выполнения этих действий способствует росту коррупции при проведении данной процедуры.

В связи с этим возникает вопрос о целесообразности существования порядка предоставления земельных участков для строительства с предварительным согласованием мест размещения объектов.

В юридической литературе по этому поводу господствует точка зрения, в соответствии с которой процедуру предоставления земельных участков для строительства с предварительным согласованием мест размещения объектов следует упразднить[3]. Между тем вряд ли представляется целесообразным полный отказ от данного порядка, так как в некоторых случаях, на наш взгляд, он является необходимым. Например, лицо заключило с органом государственной власти (органом местного самоуправления) до-

---

[1] СЗ РФ. 2001. № 4429. Окт. Ст. 4147 (в ред. Федерального закона от 28.12.2013 № 446-ФЗ).

[2] *Трутнев Э.К., Бандорин Л.Е.* Градорегулирование: отрицание или утверждение? // ЭЖ-Юрист. 2007. № 16.

[3] См.: *Гордиенко И.И.* Правовое регулирование предоставления земельных участков для строительства: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010; *Воронин А.О.* Предоставление земель населенных пунктов для строительства хозяйственных и иных объектов: дис. ... канд. юрид. наук. Тверь, 2009.

говор водопользования в соответствии с п. 2 п. 1 ст. 11 Водного кодекса РФ - в целях использования акватории водных объектов, в том числе для рекреационных целей[1]. Для строительства зданий, сооружений рекреационного назначения в непосредственной близости к объекту водопользования водопользователю необходимо получить соответствующий земельный участок. Представляется, что в случае если торги по предоставлению земельного участка для строительства выиграет другое лицо, то это будет несправедливо по отношению к водопользователю, который уже понес определенные финансовые затраты и предпринял все необходимые действия для получения земельного участка в целях осуществления строительства, а также нарушит его законный интерес в рациональном использовании предоставленного ему водного объекта.

Подводя итог, необходимо отметить, что в настоящее время в Государственной думе находится на рассмотрении законопроект, предусматривающий коренные изменения Земельного кодекса в части предоставления земельных участков, в связи с чем данный вопрос продолжает оставаться актуальным[2].

О НЕКОТОРЫХ ОСОБЕННОСТЯХ ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ ЗЕМЕЛЬ СЕЛЬСКОХОЗЯЙСТВЕННОГО НАЗНАЧЕНИЯ В РЕСПУБЛИКЕ БУРЯТИЯ

Е.Б. Цыпылмаева, студентка ЮФ БГУ
Научный руководитель – канд. биол. наук, доцент ***Р.А. Балдаева***

Земли сельскохозяйственного назначения выступают как основное средство производства продуктов питания, кормов для скота, сырья, имеют особый правовой режим и подлежат особой охране.

В соответствии со ст. 72 Конституции РФ правовое регулирование данных земель находится в совместном ведении Российской Федерации и субъектов Российской Федерации. В настоящее время на республиканском уровне правовой режим земель сельскохозяйственного назначения регулируется следующими нормативно-правовыми актами: Законом РБ от 25.12.2003 № 601-III «О земле», Законом РБ от 27.04.2006 № 1 636-III «О предоставлении в собственность граждан и юридических лиц земельных участков или земельных долей из земель сельскохозяйственного назначения в РБ», Постановлением Правительства РБ от 22.05.2007 № 172 «О концепции развития оборота земель сельскохозяйственного назначения в РБ» и др.

На 1 января 2014 г. площадь земельного фонда Республики Бурятия составляет 35 133,4 тыс. га, в том числе площадь земель сельскохозяйственного назначения – 2 676,4 тыс. га (7,6 %). Кроме того, в соответствии со ст. 80 ЗК РФ создан фонд перераспределения земель. Их площадь составляет 310,1 тыс. га.

В связи с особенностями правового режима земель сельскохозяйственного назначения и их особой ценностью законодателем предусмотрены гарантии, устанавли-

[1] СЗ РФ. 2006. № 23. 05 июня. Ст. 2381 (в ред. Федерального закона от 28.12.2013 № 396-ФЗ).

[2] Проект Федерального закона «О внесении изменений в Земельный кодекс РФ и отдельные законодательные акты РФ в части совершенствования порядка предоставления земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности» № 444365-6 от 05.02.2014 (принят в первом чтении 19.03.2014).

вающие приоритет землепользования. Статья 78 ЗК РФ говорит о том, что земли, пригодные для нужд сельского хозяйства, предоставляются прежде всего для сельскохозяйственных целей.

Строго ограничена возможность изменения целевого назначения и их изъятие из сельскохозяйственного оборота.

Кроме того, учтены особенности отчуждения данных земель (ФЗ от 24 июля 2002 г. № 101-ФЗ «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения»). Например, не допускается купля-продажа земельных участков сельскохозяйственного назначения, если в результате таких сделок образуются новые земельные участки, размеры и местоположение которых не соответствуют требованиям, установленным законом, также закон не допускает возникновения права собственности у иностранных граждан, иностранных юридических лиц, лиц без гражданства, а также юридических лиц, в уставном (складочном) капитале которых доля иностранных граждан, иностранных юридических лиц, лиц без гражданства составляет более чем 50 %.

Этот же закон предусматривает передачу земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения, находящихся в государственной и муниципальной собственности, для целей сенокошения и выпаса скота в аренду. При этом выкуп арендуемого земельного участка в собственность не допускается. В связи с этим данная императивная норма запрещает предоставлять земли сельскохозяйственного назначения в собственность для целей сенокошения и выпаса скота.

Анализируя Закон РБ от 04.01.2003 № 178-III «Об установлении предельных (максимальных и минимальных) размеров земельных участков, предоставляемых гражданам в собственность из находящихся в государственной и муниципальной собственности земель для ведения крестьянского (фермерского) хозяйства, садоводства, огородничества, животноводства, дачного строительства», мы выявили, что республиканское законодательство противоречит федеральному, так как этим законом установлены максимальные размеры предоставления в собственность земельных участков. Например, для сенокошения – 70 га, пастбищ – 300 га.

Таким образом, считаем целесообразным внести изменения и приведение регионального законодательства в соответствие с федеральным в части предоставления земельных участков в частную собственность.

УГОЛОВНОЕ, УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ

О НЕКОТОРЫХ ВОПРОСАХ ПРИМЕНЕНИЯ СТ. 10 УК РФ

Т.С. Шлейникова, студентка ТСХИ(Ф)НГАУ
Научный руководитель – ст. преподаватель ***А.В. Миллер***

В период действия УК РФ в уголовный закон 141 Федеральным законом и 3 постановлениями КС РФ вносились различные поправки, в настоящий момент действует 121-я редакция УК РФ. Особый интерес представляют изменения, внесенные федеральными законами от 27.12.2009 г. № 377-ФЗ, от 07.03.2011 г. № 26-ФЗ, от 07.12.2011 г. № 420-ФЗ. Именно в связи с этими изменениями осужденными за последние 3–5 лет в суды было подано большое количество ходатайств о пересмотре назначенных приговоров в порядке ст. 10 УК РФ. С учетом специфики отдельных изменений для науки и практики встал ряд вопросов, связанных с применением ст. 10 УК РФ.

Конечно, и ранее существовали рекомендации и правовая позиция высших судебных органов, но и издание «Ответов на вопросы, поступившие из судов, по применению федеральных законов от 7 марта 2011 г. № 26-ФЗ «О внесении изменений в УК РФ» и от 7 декабря 2011 г. № 420-ФЗ «О внесении изменений в УК РФ и отдельные законодательные акты Российской Федерации», утвержденных постановлением Президиума ВС РФ от 27.06.2012 г.[1], не исключило ни судебных ошибок, ни дискуссий по поводу применения отдельных новелл законодателя. В рамках постановки проблемы рассмотрим некоторые из них:

1. Часть 2 ст. 56 УК РФ предусматривает, что лишение свободы может быть назначено на срок от двух месяцев. Ещё до указанной поправки многим из осужденных суд назначил наказание, равное нижнему пределу санкции в виде лишения свободы, либо «ниже низшего» (применив ст. 64 УК РФ). При пересмотре приговора осужденные в некоторых случаях логично просят в порядке ст. 10 УК РФ снизить размер наказания до установленного в ст. 64 УК РФ. Суды снижают размер наказания в среднем на «–» 2 месяца (а не до 2 месяцев), оставляя аргумент заявителя без мотивированного отклонения (применение закона по аналогии запрещено, разъяснений ВС РФ на этот счет нет).

2. Законодатель дал право судье изменять категорию преступления. Такая поправка безусловно может смягчить положение осужденного, если при пересмотре приговора будет применена ч. 6 ст. 15 УК РФ. При рассмотрении уголовных дел со второй половины 2012 г.[2] суды стали применять ч. 6 ст. 15 УК РФ, но при рассмотрении мате-

---

[1] Далее – «49 ответов».

[2] По данным: *Миллер А.В.* О некоторых аспектах применения судами положений уголовного закона о праве судьи на изменение категории преступления // Актуальные проблемы совершенствования законодательства и правоприменения: матер. III Междунар. науч.-практ. конф. (г. Уфа, 8 февр. 2013 г.) / под общ. ред. А.В. Рагулина, М.С. Шайхуллина; Евразийский научно-исследовательский институт проблем права. Уфа, 2013. С. 248–250.

риалов в порядке ст. 10 УК РФ (при исполнении приговора) суды немотивированно отказывают в ходатайстве осужденного как изменить категорию (даже в условиях наличия как правовых, так и фактических оснований), так и вообще как-либо смягчить наказание со ссылкой на то, что в статью Особенной части УК РФ, по которой осужденный наказан, изменения не вносились.

3. В своих «49 ответах» Президиум ВС РФ четко указывает на пределы применения ст. 10 УК РФ. Правильно ли это? А как быть, когда негативные правовые последствия могут распространять своё действие и на членов семьи осужденного? Может быть, всё-таки есть смысл сделать из общего правила исключения?

Полагаем, что каждый из обозначенных вопросов – тема большой дискуссии. Разрешить же подобные проблемы применения ст. 10 УК РФ можно только путём предоставления руководящих разъяснений и рекомендаций в форме отдельного постановления Пленума Верховного Суда РФ по вопросам применения ст. 10 УК РФ при пересмотре приговора на стадии его исполнения.

ПРАВО СУДА НА ИЗМЕНЕНИЕ КАТЕГОРИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ – НОВЕЛЛА УГОЛОВНОГО ЗАКОНА

Р.С. Гец, студент АЭЮИ
Научный руководитель – ст. преподаватель ***В.В. Василенко***

Нормы уголовного закона в процессе своего действия очень часто подвергаются изменениям. По большому счету именно своевременность внесения изменений, а также дополнений в правовые нормы наряду с необходимым качеством (соответствием объективной действительности) и способна повышать эффективность законодательных положений. Однако в некоторых случаях такие изменения и дополнения приобретают скорее негативный характер, чем изначально задуманный законодателем.

Ярким примером такого дополнения правовой нормы может служить включение в ст. 15 УК РФ части шестой, позволяющей суду изменять категорию преступления при назначении наказания. Такое нововведение, на наш взгляд, тяготеет к возникновению большого количества противоречий в правоприменительной практике, а также в некоторой степени подрывает сами первоосновы уголовного законодательства. Усмотрение суда при квалификации содеянного и при назначении наказания поистине безгранично, однако законодатель опять-таки еще более расширяет полномочия судей, позволяя им применять уголовный закон еще более самостоятельно. Конечно, данная норма сформулирована таким образом, что суд может ею воспользоваться только при наличии совокупности следующих обязательных условий: наличие смягчающих обстоятельств и отсутствие отягчающих, а также изменение категории преступления производится строго с учетом фактических обстоятельств и степени общественной опасности совершенного преступления. К тому же в статье предусматриваются размеры наказания по каждой категории преступления, при назначении которых суд может изменить категорию, но не более чем на одну.

Однако в настоящее время большинство санкций уголовного закона сформулированы таким образом, что минимальный размер наказания в виде лишения свободы

снижен настолько, что судьи, назначая наказание, практически во всех случаях могут изменять категорию преступления, переводя изначально тяжкое преступление в разряд средней тяжести, что приводит к изменению размера судимости, вида исправительного учреждения, а также к возможности замены неотбытой части наказания более мягким видом наказания. Так, например, санкция за совершение преступления по ч. 1 ст. 111 УК РФ предусматривает лишение свободы на срок до восьми лет. У суда в данном случае очень широкий диапазон выбора размера наказания. Если суд назначает виновному наказание в виде лишения свободы на срок в четыре года, а также в деле имеются все необходимые условия для изменения категории преступления, то изначально обозначенное как тяжкое преступление переходит в разряд средней тяжести. Но разве та общественная опасность, за которую данное преступление и было отнесено к категории тяжких, изменилась? Скорее всего нет.

В связи с этим необходимо ставить вопрос либо о смягчении ответственности за данный вид преступления на законодательном уровне либо об ограничении правоприменительной деятельности в части назначения наказания более жесткими рамками. К тому же данная норма наделяет суд правомочием при указанных в ней правовых условиях фактически изменять действующий Федеральный закон о категориях преступлений по своему усмотрению решением, принимаемым, как правило, единолично федеральным судьей либо мировым судьей (абсолютное большинство уголовных дел в судах общей юрисдикции России ныне рассматриваются федеральным судьей единолично, а мировым судьей – только единолично). Такое положение, на наш взгляд, противоречит ст. 10 Конституции РФ, в соответствии с которой органы законодательной, исполнительной и судебной власти самостоятельны. О какой же самостоятельности, а тем более независимости данных органов может идти речь, если правоприменение будет идти вразрез с законодателем?

К ВОПРОСУ О ВОЗРАСТЕ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

А.К. Кондрашов, студент ЮИ ТГУ
Научный руководитель – ст. преподаватель ***М.А. Тыняная***

Достижение определенного возраста является необходимым условием привлечения к уголовной ответственности. В ст. 20 УК РФ сказано, что уголовной ответственности подлежит лицо, достигшее к моменту совершения преступления 16 лет, а по определенным составам преступлений – 14 лет.

Уместно отметить, что возраст уголовной ответственности вот уже более полувека остается на неизменном уровне, ввиду этого возникает вопрос о необходимости и целесообразности снижения возраста уголовной ответственности. В конце 2009 г. в Государственную думу РФ В.В. Жириновским был внесен проект Федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации»[1], касающийся понижения возраста уголовной ответственности, но при обсуждении он не получил должной поддержки.

[1] Проект Федерального закона № 293093-5 «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации (по вопросу установления уголовной ответст-

Так, Комитет Государственной думы по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству, ссылался на то, что в соответствии со ст. 28 ГК РФ лицо, не достигшее четырнадцатилетнего возраста, считается малолетним и недееспособным. И законопроектом закрепляется подход к уровню развития лица, не достигшего четырнадцатилетнего возраста, отличный от подхода, закрепленного в действующем законодательстве РФ[1]. Полагаем, такая аргументация является не совсем верной, поскольку отождествляется субъект гражданских и уголовных правоотношений, что является абсолютно неприемлемым ввиду их различной правовой природы.

Также Комитет Государственной думы и Верховный Суд РФ отметили, что в соответствии с минимальными стандартными правилами ООН нижний предел возраста уголовной ответственности не должен устанавливаться на слишком низком возрастном уровне[2]. Но при этом следует отметить, что в международных актах не установлено, какой возрастной предел считать «слишком низким». Таким образом, рекомендации, содержащиеся в международных документах, не препятствуют понижению минимально предела возраста уголовной ответственности ниже 14 лет.

Как известно, в основе установления возраста уголовной ответственности лежат следующие критерии: способность лица осознавать значение своих действий, общественная опасность и криминологическая обоснованность.

Ввиду выраженной акселерации у несовершеннолетних, совершивших некоторые деяния, запрещенные УК РФ, и достигших возраста двенадцати лет, уже присутствуют адекватные интеллектуальный и волевой элементы, они способны осознавать фактический характер совершаемых деяний, а также предвидеть возможность или неизбежность наступления общественно опасных последствий[3]. Преступность среди несовершеннолетних в целом хоть и снижается, но поражает своей жестокостью; 900 тыс. подростков ежегодно задерживаются за правонарушения, причем многие из них освобождаются от уголовного преследования в связи с недостижением ими возраста уголовной ответственности[4]. Учитывая то, что основное количество впервые совершенных правонарушений приходится на подростков 10–12 лет[5], следует отметить, что активизация криминального поведения несовершеннолетних подпитывается общественно опасными деяниями лиц, находящихся в возрасте уголовно-правовой безответственности, ввиду чего большинство криминально-конфликтных ситуаций, возникающих в среде этой категории лиц, остаются вне поля действия механизма уголовно-правового регулирования.

венности несовершеннолетних с двенадцатилетнего возраста)» // КонсультантПлюс : справ.-правовая система. Версия Проф. Электрон. дан. М., 2008. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

[1] Решение Комитета по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству от 09.03.2010 № 93(8) «О проекте Федерального закона № 293093-5 «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» // КонсультантПлюс : справ.-правовая система. Версия Проф. Электрон. дан. М., 2008. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

[2] Официальный отзыв Верховного Суда РФ от 09.10.2009 № 2/общ-2728 на проект Федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» // КонсультантПлюс : справ.-правовая система. Версия Проф. Электрон. дан. М., 2008. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

[3] *Павлов В.Г.* Субъект преступления. СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. С. 318.

[4] *Карпец И.И.* Преступность: иллюзии и реальность. М., 1992. С. 105.

[5] *Миловидов Г.Е., Михайлов А.С.* Спецшкола: социально-психологические особенности подростков и рецидивы // Социологические исследования. 1992. № 9. С. 96.

СОВЕРШЕНИЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ СОВМЕСТНО С ЛИЦАМИ, НЕ ПОДЛЕЖАЩИМИ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

А.А. Бастрыгин, студент ЮИ ТГУ
Научный руководитель – ст. преподаватель ***М.А. Тьняная***

Возможно выделить две формы участия лиц, не подлежащих уголовной ответственности в совершении преступления. Первая характеризуется тем, что объективная сторона конкретного состава преступления полностью выполняется лицом, не подлежащим уголовной ответственности. В УК РФ получила закрепление позиция, в соответствии с которой исполнителем преступления признается как лицо, непосредственно совершившее преступление или непосредственно участвовавшее в его совершении совместно с другими лицами (соисполнителями), так и лицо, совершившее преступление посредством использования других лиц, не подлежащих уголовной ответственности. То есть исполнителем считается не только, лицо, непосредственно выполняющее объективную сторону состава преступления, но и лицо, причиняющее общественно опасные последствия посредством лиц, которые либо не могут быть субъектами преступления, либо действуют невиновно или по неосторожности[1]. В этом случае лицо несет ответственность не за физическое действие, а за создание ситуации, в которой невиновное лицо произведет выгодные преступнику изменения действительности[2].

Вторая – тем, что лицо, являющееся исполнителем преступления, выполняет объективную сторону конкретного состава преступления совместно с лицом или лицами, не подлежащими уголовной ответственности[3]. Не возникает сомнений, что в этом случае деяние при прочих равных условиях обладает более высокой общественной опасностью, обусловленной большей психологической решимостью участников, относительной легкостью достижения преступного результата. Происходит объединение усилий, пусть и с лицом, не подлежащим уголовной ответственности.

П.С. Яни считает, что наиболее простым решением проблемы квалификации таких деяний было бы указание на соответствующий квалифицирующий признак в некоторых статьях Особенной части, предусматривающих ответственность за преступления, объективная сторона которых дает возможность использовать «дополнительную силу» в виде лица, не являющегося субъектом преступления. Для иных же преступных деяний это обстоятельство могло бы стать отягчающим наказание[4]. Похожей позиции придерживается Н.В. Баранков, который наряду с введением квалифицирующего признака предлагает дополнить гл. 7 УК РФ статьей под названием «Умышленное сопричинение», содержащей положения о совершении умышленного преступления лицом, под-

---

[1] *Прозументов Л.М.* Групповое преступление: вопросы теории и практики. Томск : Изд-во Том. ун-та, 2010. С. 116.

[2] *Луньков Д.А.* Место и название института посредственного причинения вреда требуют уточнения // Российский юридический журнал. 2011. № 5 [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс : справ.-правовая система. Версия Проф. Электрон. дан. М., 2008. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

[3] *Шеслер А.В.* Уголовно-правовые средства борьбы с групповой преступностью. Красноярск: Сибирский юридический институт МВД России, 1999. С. 63–64.

[4] *Яни П.С.* Проблемы понимания соучастия в судебной практике // Законность. 2013. № 7, 8 [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс : справ.-правовая система. Версия Проф. Электрон. дан. М., 2008. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

лежащим уголовной ответственности, совместно с лицами, не являющимися субъектами преступления[1].

Уместно отметить, что в п. «д» ст. 63 УК РФ предусмотрено такое отягчающие обстоятельство, как привлечение к совершению преступления лиц, которые страдают тяжелыми психическими расстройствами, а также не достигших возраста, с которого наступает уголовная ответственность. Тем не менее полагаем, этого недостаточно для адекватной уголовно-правовой оценки деяний, объективная сторона которых была выполнена лицом совместно с лицами, не подлежащими уголовной ответственности, поэтому позиции ученых, предлагающих выделить соответствующий квалифицирующий признак в статьях Особенной части УК РФ, оправданы, так как это позволит более точно учесть особую общественную опасность и содержание данного вида преступного поведения.

ТЕОРИИ СОУЧАСТИЯ В ПРЕСТУПЛЕНИИ

О.М. Тунаева, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Н.В. Ольховик***

Институт соучастия в преступлении является одним из наиболее сложных институтов уголовного права. Его значение заключается в обосновании привлечения к ответственности всех лиц, участвовавших в совершении преступления, независимо от того, непосредственно ли они выполняли действия, образующие состав преступления, или создавали для этого условия.

Существует две группы теорий соучастия, различных по своему назначению. Целью одной является разделение соучастников между собой, а другой – определение ответственности.

Что касается первой группы, то в уголовном праве выделяют 2 основные теории: объективную и субъективную. Их основное различие заключается в признаке, положенном в основу разделения соучастников между собой.

Представители объективной теории проводили различие между соучастниками, используя объективный критерий, т.е. различали соучастников в зависимости от причинной связи между их действиями и результатом. По их мнению, исполнителем должен считаться тот участник, действиями которого совершено преступление и вызван преступный результат, т.е. тот, кто был непосредственной его причиной, а пособниками – те, кто содействовал наступлению результата и явились его второстепенной причиной.

Сторонники субъективной теории различали исполнителя и пособника на основе субъективного признака, т.е. по отношению участников к преступлению и в зависимости от их заинтересованности в результате. По их мнению, исполнитель рассматривает преступление как свое собственное, а пособник – как чужое, ощущая себя «инструментом» и чувствуя меньшую ответственность. И в том и другом случае безразлично, ка-

---

[1] *Баранков Н.В.* Посредственное исполнение преступления: автореф. дис. … канд. юрид. наук. СПб., 2001. С. 14–15.

кие действия объективно совершает каждый из них, важно лишь их отношение к преступлению.

Также необходимо упомянуть, что в уголовном праве существует и третья теория – смешанная. Приверженцы этой теории считают, что различие необходимо проводить как по субъективному, так и по объективному признаку, а именно обращать внимание как на внешнюю деятельность, так и на намерения участников. Исходя из этой теории, исполнителем признается лицо, которое было создателем умысла и выполнило объективную сторону преступления, а пособником – тот, кто содействовал или в появлении преступного умысла, или в выполнении преступления.

Вторая группа теорий, определяющих ответственность соучастников, состоит из акцессорной и самостоятельной теорий.

Суть акцессорной теории соучастия в признании несамостоятельности, придаточного характера соучастия, т.е. ответственность соучастников связывается с ответственностью исполнителя. Таким образом, если действия исполнителя уголовно не наказуемы, то его соучастники не могут быть привлечены к ответственности. В случае же их наказуемости действия соучастника квалифицируются по той же статье.

Противоположной по содержанию является самостоятельная теория. Она рассматривает ответственность соучастников в пределах личной вины каждого из них, отвергая их солидарную ответственность. Согласно этой теории если действия исполнителя не охватываются умыслом соучастника, то последнего за это нельзя привлечь к уголовной ответственности.

В итоге можно отметить, что в современном российском уголовном праве вопрос относительно природы соучастия остается спорным. Очевидно, что отдельно ни акцессорная, ни самостоятельная теории не могут разрешить проблемы привлечения соучастников преступления к уголовной ответственности. Проанализировав УК РФ, можно сделать вывод, что законодатель пошел по пути смешения этих теорий соучастия, что, по моему мнению, является наиболее правильным из возможных решений.

НЕОБХОДИМАЯ ОБОРОНА: ПРОБЛЕМЫ КВАЛИФИКАЦИИ И ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ

Е.С. Кузько, студентка НГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Р.Н. Боровских***

Институт необходимой обороны имеет конституционно-правовую основу и способствует реализации конституционных положений о неприкосновенности личности, жилища, имущества граждан, а также оказывает превентивное воздействие на преступные элементы: страх перед возможным отпором удерживает их от совершения общественно опасных посягательств.

В целях отграничения правомерной обороны от уголовно наказуемых деяний, совершенных при превышении пределов необходимой обороны, от иных преступных деяний, а также от сходных обстоятельств, исключающих преступность деяния, проводится квалификация необходимой обороны – установление тождества между фактически совершенным деянием и признаками состава необходимой обороны.

Элементами состава необходимой обороны, образующими его структуру, выступают объект, объективная сторона, субъект, субъективная сторона.

Объект необходимой обороны характеризуют непосредственный объект, посягающий и предмет. Под непосредственным объектом понимаются общественные отношения, связанные с защитой благ и интересов, перечисленных в ст. 37 Уголовного кодекса РФ.

Объективную сторону составляют: общественно полезные действия, выражающиеся в причинении вреда посягающему, общественно полезные последствия, заключающиеся в предотвращении или пресечении посягательства[1], причинно-следственная связь между ними, орудия, средства, время, место, обстановка и способы защиты.

Субъектом необходимой обороны является физическое лицо, способное реализовать право на необходимую оборону. Субъективную сторону характеризуют три признака: цель, мотив и эмоциональное состояние обороняющегося. Целью необходимой обороны является защита охраняемых законом благ и интересов[2].

Для повышения эффективности института необходимой обороны в уголовное законодательство предлагается внести ряд дополнений:

• Включить в ст. 37 УК РФ в качестве признака действия в рамках необходимой обороны указание на его общественную полезность. Данная характеристика будет положительно воспринята в обществе, повлияет на преодоление боязни реализации гражданами права на необходимую оборону.

• Добавить к зафиксированным в УК РФ характеристикам необходимой обороны признаки наличности и реальности посягательства, позволяющие отличить состояние необходимой обороны от мнимой.

• Закрепить в ст. 37 УК РФ понятие «мнимая оборона». Мнимая оборона – это защита личности и прав обороняющего или других лиц, охраняемых законом интересов общества или государства от мнимого посягательства, существующего только в субъективном восприятии обороняющегося.

• Расширить круг охраняемых законом объектов, при защите которых пределы необходимой обороны не устанавливаются. К таким объектам отнести общественные отношения, связанные со здоровьем, и общественные отношения, связанные с половой неприкосновенностью.

В целях упрощения применения института «превышения пределов необходимой обороны», уменьшения роли субъективизма правоприменителя и числа совершаемых им ошибок при квалификации, следует закрепить в Уголовном кодексе РФ перечень благ и интересов и размеры предельного вреда, причинение которого возможно при их защите.

Необходимая оборона будет существовать вечно, потому что основана на законе необходимости[3].

---

[1] *Меркурьев В.В.* Состав необходимой обороны. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2004. С. 106.
[2] *Ткаченко В.И.* Необходимая оборона по уголовному праву. М.: Юрид. лит., 1979. С. 37.
[3] *Кони А.Ф.* О праве необходимой обороны. М.: Остожье, 1996. С. 10.

ОСОБЕННОСТИ ОШИБКИ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ ПРИ ИСПОЛНЕНИИ НЕЗАКОННОГО ПРИКАЗА

И.О. Дровалев, студент ЮИ ТГУ
Научный руководитель – ассистент ***Л.В. Ведерникова***

Как известно, ошибка в уголовном праве – это заблуждение лица относительно объективных свойств общественно опасного деяния, которое характеризует его как преступление[1]. Данной тематике посвящено множество статей и монографий. Но доктрина упустила из своего поля зрения такую немаловажную разновидность данного правового явления, как ошибка в уголовном праве при исполнении незаконного приказа, а она тем не менее обладает рядом важнейших специфических особенностей.

Итак, в рамках данной темы можно выделить четыре разновидности такой ошибки:

1. Когда лицо не осознавало противоправный характер приказа и его исполнило. Данную ошибку можно классифицировать как фактическую относительно общественной опасности деяния, так как лицо не считает, что совершает нечто противоправное и общественно опасное при реализации объективной стороны, т.е. имеет место заблуждение, в ином случае можно говорить либо об умысле, либо о небрежности.

2. Когда лицо заблуждается в незаконности приказа и отказалось его исполнять. Эту ситуацию можно классифицировать как юридическую ошибку в праве, так как лицо ошибочно полагает, что приказ неправомерен, т.е. сомневается в его юридических признаках.

3. Когда заблуждаются и начальник, и подчиненный, т.е. первый издает незаконный приказ, а второй исполняет его при том условии, что они оба заблуждаются. Это также можно квалифицировать как фактическую ошибку, что и в первом случае, с поправкой на количество субъектов.

4. Когда заблуждается начальник в законности своего приказа, а подчиненный не сообщает ему, хотя должен был знать или знает, что это противоправно и влечет общественно опасные последствия.

Из вышесказанного видно, что данного рода ошибка разнообразна по содержанию, но, несмотря на все различие проявлений в объективной реальности, ей свойствен ряд постоянно присущих особенностей.

Особенности, исходящие из внешнего признака законности:

А. Незаконный приказ, который обладает внешними признаками законности.

Б. Неправильная оценка данных признаков субъектом-исполнителем, в результате которой он ошибочно считает приказ законным или незаконным.

Вышеназванные особенности – объективная и субъективная соответственно, но на основании признака законности мы их выделили самостоятельно.

Объективные особенности:

А. Субъектом деяния, в котором есть такого рода ошибка, зачастую является должностное лицо или государственный служащий, ввиду того что приказ является

[1] *Якушин В.А.* Ошибка и ее уголовно-правовое значение. Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1988. С. 35.

одной из форм правового акта управления, но тем не менее в широком понимании приказ применим и к отношениям, где нет должностных лиц.

Б. Первопричиной ошибки является не само преступление, приводящее к заблуждению в сознании субъекта, а отданный соответствующим начальником незаконный приказ, исполняемый лицом, либо ошибочно принятый за такой, который лицо не исполняет.

Таким образом, ошибка в уголовном праве при исполнении незаконного приказа – это глубокая и состоящая из множества аспектов проблема, которая имеет важное практическое значение при квалификации уголовной ответственности и дифференциации наказания в условиях весьма сложного законодательства о государственной службе.

СИСТЕМА УГОЛОВНЫХ НАКАЗАНИЙ

К.Е. Толмачева, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Н.В. Ольховик***

Вопрос о системе наказаний является изученным в доктрине уголовного права и больших дискуссий не вызывает. Традиционно закрепленные законом виды наказаний именуются понятием «система наказаний», что имеет под собой веские основания. Однако некоторые авторы при определении системы наказаний сводят ее лишь к перечню наказаний[1]. Данное мнение представляется ошибочным, так как система наказаний является более сложным явлением по сравнению с их перечнем. Система предполагает, что определенный в уголовном законе перечень видов наказаний не является беспорядочным; элементы системы упорядочены и структурно взаимосвязаны; дополнение или исключение хотя бы одного из видов, входящих в систему наказаний, ведет к её полному изменению. Более того, рассматривая систему наказаний, необходимо исходить не только из анализа отдельных видов наказаний, но и из уяснения её как единого целого. В противном случае система сводится к простой сумме её элементов, а её исследование – к анализу отдельных видов наказаний, так как «связи и отношения системы гораздо богаче, чем свойства, связи и отношения её компонентов»[2], что справедливо было замечено П.П. Осиповым.

Нередко в уголовно-правовой литературе система уголовных наказаний определяется как установленный в уголовном законе и строго обязательный для суда исчерпывающий *перечень* видов наказаний, расположенный в определенном порядке в соответствии со степенью их тяжести.

Необходимо отметить, что такое определение сводит понятие «система наказаний» к простому, хотя и упорядоченному, перечислению в уголовном законе видов наказаний, что представляется неправильным, поскольку для того чтобы простая совокупность стала системой, недостаточно простого её перечисления в определенной последовательности, необходимо, чтобы данная совокупность обладала определенными признаками.

---

[1] См.: *Наумов А.В.* Российское уголовное право: Курс лекций. М., 2004. Т. 1: Общая часть. С. 351; *Галиакбаров Р.Р.* Уголовное право. Общая часть. Краснодар, 1999. С. 296 и др.

[2] См.: *Осипов П.П.* Теоретические основы построения и применения уголовно-правовых санкций (Аксиологические аспекты). Л., 1976. С. 69.

Среди признаков, которые характеризуют перечисленные в уголовном законе виды наказаний как систему, необходимо выделить следующие:

Во-первых, система наказаний закреплена уголовным законом. В УК РФ законодатель исчерпывающе определил круг отдельных видов наказаний и их систему.

Во-вторых, виды наказаний, которые составляют систему, должны быть упорядочены, т.е. каждому из видов должно быть отведено определенное место в зависимости от его сравнительной строгости.

В-третьих, все наказания, образующие систему, должны быть действительны. Они должны быть такими, которые может назначить суд и которые можно исполнить (в РФ данный признак соблюдается не в полной мере, поскольку не применяются такие уголовные наказания, как арест, смертная казнь, принудительные работы[1]).

В-четвертых, система наказаний имеет обязательный характер для суда. Это выражается в том, что при назначении наказания суд руководствуется санкцией особенной части, которая, в свою очередь, согласована с установленным уголовным законом перечнем наказаний.

В-пятых, все наказания, образующие систему, должны быть взаимозаменяемы. Это заключается в том, что при уклонении осужденного от исполнения наказания оно подлежит замене более строгим наказанием и наоборот.

С учетом изложенных признаков систему наказаний можно определить как социально обусловленную, закрепленную уголовным законом и применяемую судом с учетом требований индивидуализации наказания, совокупность взаимодействующих между собой отдельных видов наказаний, построенную по принципу возрастания их строгости.

К ВОПРОСУ О ДОСТИЖЕНИИ ЦЕЛИ ИСПРАВЛЕНИЯ ПРИ ИСПОЛНЕНИИ ПОЖИЗНЕННОГО ЛИШЕНИЯ СВОБОДЫ

Д.В. Сурганов, студент ТСХИ(Ф)НГАУ
Научный руководитель – ст. преподаватель ***А.В. Миллер***

Уголовный закон предусматривает три цели уголовного наказания: восстановление социальной справедливости, исправление осужденного и предупреждение совершения новых преступлений. Система наказаний позволяет их делить на связанные и не связанные с изоляцией от общества. Изоляция от общества ни законодателем, ни наукой не рассматривается как цель уголовного наказания. Предусмотрено, что лишение свободы заключается в изоляции осужденного от общества путем направления его в исправительное учреждение.

Несмотря на то, что законом предусмотрена возможность замены пожизненного лишения свободы в порядке помилования на лишение свободы на определенный срок, значительная часть осужденных к столь строгой мере уголовной репрессии отбывает её до конца.

В свете этого возникает вопрос о достижении цели исправления осужденного при исполнении пожизненного лишения свободы.

---

[1] См.: *Уткин В.А.* Основания и пути модернизации системы наказаний // Вестник Том. гос. ун-та. 2011. № 349. 127 с.

Назначение именем Российской Федерации в качестве уголовного наказания конкретной меры государственного принуждения по логике закона должно быть скованно направленностью на достижение всех трех целей уголовного наказания, т.е. итогом исполнения любого уголовного наказания должно стать как восстановление социальной справедливости, общая и частная превенция, но и исправление осужденного, т.е. по смыслу ст. 9 УИК РФ формирование у осужденного уважительного отношения к человеку, обществу, труду, нормам, правилам и традициям человеческого общежития и стимулирование правопослушного поведения.

Не исключаем, что проблемы терминологического характера проистекают из некорректного понятия цели «исправление», но в любом случае итогом становится отклонение практики применения закона от такого признанного международным сообществом критерия правосудия, как «исполнимость» судебного акта как акта правосудия. По смыслу п. 18 и 20 Рекомендаций Комитета министров Совета Европы № Rec (2003) 22 от 24 сентября 2003 г. «Об условно-досрочном освобождении» самым важным критерием, которым должен соответствовать осужденный для его условно-досрочного освобождения, является соответствие его минимальному уровню безопасности и возможность стать законопослушным гражданином.

Представляется, что своевременно и актуально в рамках постановки проблемы говорить о целесообразности и перспективе изменения УК РФ и УИК РФ в части: а) понятия и содержания «исправления» с рассмотрением его не как процесса формирования отношения и стимулирования правопослушного поведения, а прежде всего как результата – изменение личностных установок гражданина, позволяющих считать его безопасным для общества, законопослушным гражданином (безопасность человека в основе принципа гуманизма); б) ухода от рассмотрения «изоляции от общества» только как содержания лишения свободы, средства исправления – режима с переходом к включению «изоляции от общества» в перечень целей уголовного наказания именно как элемента кары, упоминание которой исключено из уголовного закона.

Считаю, что именно наличие постпенитенциарного рецидива, введение «административного надзора» свидетельствуют о недостаточной эффективности уголовно-правовой политики государства, о необходимости изменения законодательных конструкций для повышения уровня достижимости целей наказания, надлежащего обеспечения безопасности человека на территории страны.

ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ ПРИНУДИТЕЛЬНЫХ РАБОТ

Т.С. Горкольцева, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – ассистент ***Л.В. Ведерникова***

Особый интерес представляет такой вид наказания, как принудительные работы, поскольку на практике еще не нашел применения. Согласно ст. 53.1 УК данный вид наказания применяется «как альтернатива лишению свободы», т.е. если суд решит, что возможно исправление осужденного без реального лишения свободы, то наказание заменяется принудительными работами. Если срок лишения свободы бо-

лее 5 лет, то принудительные работы не применяются. В УК немного составов, для которых принудительные работы применяться не могут: изнасилование (ст. 131 УК РФ), насильственные действия сексуального характера (ст. 132 УК РФ)[1] и др., а за понуждение к действиям сексуального характера (ст. 133 УК РФ) или половое сношение и иные действия сексуального характера с лицом, не достигшим шестнадцатилетнего возраста (ст. 134 УК РФ), как альтернатива возможно применение принудительных работ. Но даже кратковременное нахождение на свободе осужденных по данным статьям будет создавать не меньшую угрозу, чем при совершении преступлений по ст. 131 и 132 УК РФ.

Следует упомянуть и то, что принудительные работы – оплачиваемый труд с вычетом из заработной платы осужденного определенной денежной суммы (5–20 %).

Нужно отметить и то, что ФЗ № 420, который составляет правовую основу регулирования принудительных работ, был принят в 2011 г.[2] и внес соответствующие изменения в УК и УИК. Так, в соответствии с п. «з.1» ст. 44 УК принудительные работы расположились между ограничением свободы и арестом. Статья 45 УК причисляет принудительные работы к основным видам наказаний. Статья 53.1 УК содержит основные начала регулирования, а глава 8.1 УИК посвящена исполнению наказаний в виде принудительных работ.

Применение данных положений постоянно откладывается. Так, Государственная дума приняла поправки о переносе срока введения на 2017 г. Возникает вопрос: чем вызваны такие сложности?

Во-первых, это связано с нехваткой денежных средств на строительство исправительных центров для осужденных. Выход Министерство юстиции находит в том, чтобы на территории колоний построить исправительные центры. Но в таком случае следует задаться вопросом: не станут ли исправительные центры подобием колоний, или, что еще хуже, одним и тем же?

Второй пункт является производным от первого. Невозможно применение законодателем данного наказания из-за минимального количества исправительных центров. Согласно ч. 1 ст. 60.1 УИК «осужденные должны отбывать наказание в пределах субъекта РФ, в котором они проживали или были осуждены». Следовательно, количество исправительных центров как минимум должно быть примерно равным числу субъектов в РФ.

В-третьих, злободневной является проблема относительно осужденных, проживание которых удалено от исправительного центра. Так, в ч. 2 ст. 60.1 УИК сказано, что осужденные в таком случае направляются в исправительные центры, находящиеся на территории другого субъекта РФ. Но это может повлечь переизбыток осужденных на территории исправительных.

Таким образом, несовершенство принудительных работ как вида уголовного наказания очевидно. Финансовая нестабильность в государстве делает затруднительным применение данного наказания.

---

[1] *Бутенко Т.П.* К вопросу о правовой природе наказания в виде принудительных работ // Вестник Амур. гос. ун-та. 2013. № 62. С. 61–64.

[2] О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации [Электронный ресурс]: Федеральный закон от 7 декабря 2011 г. № 420-ФЗ // КонсультантПлюс: справ.-правовая система. Версия Проф. М., 2014. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ ИНСТИТУТА ПРОБАЦИИ В АНГЛИИ И УЭЛЬСЕ И УСЛОВНОГО ОСУЖДЕНИЯ В РОССИИ

Е.А. Герасина, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Н.В. Ольховик***

Исторический процесс развития условного осуждения и пробации обусловлен спецификой правовых сред и традиций России, Англии и Уэльса, что объясняет существование различных взглядов на правовую сущность рассматриваемых институтов, отсутствие единых терминов их обозначения, своеобразие правоприменительной практики.

Несмотря на различные подходы законодателей к оценке условного осуждения и пробации, их суть всегда остается неизменной. Общие (родовые) признаки позволяют их отличать от иных уголовно-правовых институтов, имеющих некоторые схожие элементы (например, условно-досрочного освобождения, отсрочки исполнения приговора), а специальные признаки позволяют отграничить условное осуждение от пробации.

Прежде всего отличие заключается в отсутствии в Великобритании единого Уголовного кодекса, основные источники права – это статуты и судебные прецеденты.

В России условное осуждение относится к иным мерам уголовно-правового характера, не считается наказанием, в отличие от института пробации в Англии и Уэльсе, которое является наказанием, не связанным с лишением свободы, но ограничивающим ее определенным образом. В случае назначения пробации происходит реальное исполнение наказания без изоляции от общества, а условное осуждение не приводится в исполнение в течение определенного испытательного срока.

Условное осуждение применяется к тем лицам, которые не нуждаются в надзоре, а пробация предполагает применение к осужденным, находящимся на свободе «системы испытания», которая состоит как из надзора, так и из мер, направленных на оказание помощи осужденному.

Сотрудник службы пробации выполняет правовую и социальную работу с поднадзорным и его семьей, взаимодействует с органами государственной власти, общественными организациями и добровольными помощниками. Он должен способствовать установлению прочных связей между осужденным и его социальным окружением, обеспечить его интеграцию в общество.

Условия исполнения пробации и условного осуждения не идентичны, а следовательно, и функции сотрудников службы пробации в отношении разных категорий поднадзорных имеют свои особенности. Функции же этих сотрудников в отношении условно осужденных значительно уже и заключается в контроле за выполнением условий, назначенных судом, и оценки правомерности их поведения.

Кроме того, особенностью пробации в Англии и Уэльсе является то, что она назначается с согласия виновного, чего нельзя сказать об условном осуждении.

Как видно, эти два института различны, обладают своими особенностями, однако существуют определенные сходства, которые позволяют говорить о них как об альтернативных мерах, не связанных с реальным лишением свободы, а именно: суд устанав-

ливает испытательный срок; на осужденного возлагаются общие и специальные обязанности (условия), невыполнение которых может повлечь ужесточение уголовной ответственности; одним из основных показателей эффективности этих мер является уровень рецидивной преступности; обе меры направлены на достижение целей общей и специальной превенции.

Таким образом, мы можем говорить о двух самостоятельных институтах, которые обладают своими индивидуальными особенностями, сформировавшимися под влиянием обычаев, традиций, менталитета граждан и подданных рассматриваемых государств.

К ВОПРОСУ О ПРАВОВОЙ ПРИРОДЕ ОТСРОЧКИ ОТБЫВАНИЯ НАКАЗАНИЯ

С.О. Уваров, студент ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Н.В. Ольховик***

Вопрос о правовой природе отсрочки отбывания наказания является в настоящее время дискуссионным. Одни исследователи (О.В. Тюшнякова) полагают, что в отсрочке отбывания наказания есть элементы государственного принуждения, сближающие эту меру с уголовным наказанием[1]. Но согласиться с этой позицией в полной мере нельзя, так как отсрочка отбывания наказания лишена одной из важнейших составляющих – кары[2]. Другие ученые (Э. Жевлаков) считают, что наказание в период отсрочки не отбывается и может быть приведено в исполнение только в случае, если осужденный не выполнил предписанных ему законом условий[3].

Указанное обстоятельство позволяет рассматривать отсрочку отбывания наказания в качестве разновидности условного осуждения. Однако при применении условного осуждения судом устанавливается испытательный срок, в течение которого осужденный своим поведением должен доказать свое исправление, могут быть назначены дополнительные виды наказаний, а также возложены определенные обязанности. Испытательный срок при отсрочке не устанавливается, перед осужденным не ставится задача своим поведением доказать исправление, осужденный должен лишь выполнять обязанности, составляющие сущность отсрочки[4], ему не могут быть назначены дополнительные виды наказаний.

Третья группа ученых считает отсрочку отбывания наказания иной мерой уголовно-правового характера, являющейся самостоятельной формой реализации уголовной ответственности, суть которой в освобождении виновного от реального отбывания

---

[1] См.: *Тюшнякова О.В.* Отсрочка отбывания наказания как мера уголовно-правового воздействия. Тольятти, 2002. С. 78.

[2] См.: *Ременсон А.Л.* Теоретические вопросы исполнения лишения свободы и перевоспитания заключенных. Томск: Изд-во Том. ун-та, 1965. С. 28.

[3] См.: *Жевлаков Э.* Условная свобода // Уголовное право. 2002. № 3. С. 15.

[4] Нельзя согласиться с позицией О.С. Пономаревой, которая считает, что при применении отсрочки на осужденного накладываются определенные обязанности, для осуществления которых осужденному предоставлена отсрочка. На наш взгляд, данные обязанности, такие как несовершение новых преступлений, обязанность по воспитанию ребенка, являются содержанием отсрочки, а следовательно, обязанности как таковые судом на осужденного не накладываются.

наказания с последующим освобождением от него при соблюдении определенных условий (А.К. Музеник, Т.В. Непомнящая)[1]. Не противоречит этой и позиция А.А. Нечепуренко[2], который рассматривает отсрочку отбывания наказания как разновидность испытания в уголовном праве, предполагающую определенный режим (Н.В. Ольховик)[3]. В то же время не всем ученым видится наиболее верным термин «иные меры уголовно-правового характера», который применяется в действующем УК РФ. Например, по мнению В.А. Уткина, уместней говорить об «иных мерах уголовной ответственности», к которым следует относить условное осуждение и отсрочку исполнения приговора, так как некоторые меры, указанные в законе в качестве мер уголовно-правового характера, качественно отличны от уголовного наказания, не являются мерами уголовной ответственности и, как следствие, должны опираться на иные принципы и преследовать иные цели[4].

На наш взгляд, наиболее приемлемым является подход В.А. Уткина, при котором следует разделять иные меры уголовно-правового характера и иные меры уголовно-правовой ответственности. В связи с тем, что отсрочка исполнения приговора по УК РСФСР и отсрочка отбывания наказания по УК РФ имеют схожий характер как институты уголовного права, отсрочку отбывания наказания следует относить к иным мерам уголовно-правовой ответственности.

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ САНКЦИЙ УГОЛОВНО-ПРАВОВЫХ НОРМ КАК ОДНО ИЗ НАПРАВЛЕНИЙ БОРЬБЫ С КОРРУПЦИЕЙ

В.В. Ларионова, студентка НГТУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***С.А. Поляков***

В настоящее время вопрос построения санкций уголовно-правовых норм является весьма актуальным, поскольку совершение любого деяния, содержащего в себе все элементы состава преступления, влечет за собой уголовную ответственность и, как правило, назначение меры наказания, содержащейся в карательных частях (санкциях) специальных уголовно-правовых норм УК РФ.

Возникают проблемы с применением имеющихся в законодательстве санкций на практике. В целях сокращения данных проблем до определенного минимума законодателю следует пересмотреть принципы конструирования как самих карательных частей уголовно-правовых норм, так и содержание санкций, их составляющих.

Необходимо отметить наличие необоснованно большого количества санкций в карательных частях уголовно-правовых норм особенной части УК РФ. Законодатель отражает возможную меру наказания за совершение какого-либо деяния, содержащего

---

[1] См.: *Музеник А.К.* Сущность, содержание и формы уголовной ответственности // Актуальные проблемы правоведения в современный период: сб. ст. Ч. 3. Томск, 1998. С. 5; *Непомнящая Т.В.* Назначение уголовного наказания. Новосибирск: Юрид. центр Пресс, 2006. С. 223.

[2] См.: *Нечепуренко А.А.* Испытание в уголовном праве Российской Федерации. Омск, 2009.

[3] См.: *Ольховик Н.В.* Режим испытания при условном осуждении. Томск, 2005.

[4] См.: *Уткин В.А.* Курс лекций по уголовно-исполнительному праву. Общая часть. Томск,1995. С. 11.

в себе элементы состава преступления, именно в санкции уголовно-правовой нормы Особенной части УК РФ. А следовательно, чем точнее будет построена санкция, тем меньше вопросов будет возникать с ее применением. Однако в УК РФ законодатель не ставит данный вопрос в разряд первоочередного.

Санкции, в которых указаны точный вид и точный размер конкретного наказания, являются абсолютно определенными санкциями. Такой вид санкций отсутствует в УК РФ. Однако такой вид санкций (пусть даже за некоторые виды преступлений) в разы увеличил бы контроль над решениями, выносимыми судьями по уголовным делам, а также постепенно менял бы отношение самих граждан ко многим деяниям, признаваемым в обществе преступными.

В этих случаях потенциальные субъекты преступлений имели бы совершенно точное представление о том наказании, которое представлялось бы единственно возможным за совершение определенного преступления. Следовательно, любые попытки каким-либо образом повлиять на действия правоохранительных органов и решения судьи не имели бы под собой никакого должного обоснования.

Следующий вид санкций – относительно определенные, которые устанавливают точный вид наказания, но при этом размер его имеет конкретные границы, выбор в пределах которых остается за судом. Причем нужно признать наличие необоснованно большого разрыва между минимальным и максимальным размером наказания во многих санкциях специальных уголовно-правовых норм УК РФ.

Возникает вопрос, широкое судейское усмотрение – это плюс или минус функционирования судебной системы?

Большинство уголовно-правовых норм УК РФ в своей карательной части содержат несколько относительно определенных санкций, предназначенных для альтернативного применения, что уже составляет собой альтернативную карательную часть[1].

Таким образом, построение санкции требует четкого определения ее пределов и соответствия с самим ее определением, а также снижения количества санкций в карательной части уголовно-правовой нормы. Четкое закрепление размеров наказания в санкции специальной уголовно-правовой нормы будет способствовать снижению коррупции в стране и росту авторитета правоохранительных органов и законодателя в целом.

НЕОСТОРОЖНОЕ ПРИЧИНЕНИЕ ВРЕДА НЕСКОЛЬКИМИ ЛИЦАМИ

А.М. Матюшов, студент ЮИ ТГУ
Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор ***А.В. Шеслер***

Соучастие возможно только в умышленных преступлениях. Встречаются и иные суждения. А.Н. Трайнин указывал, что «неверно утверждение, что соучастие немыслимо в сочетании с неосторожной виной. Соучастия нет, когда исполнитель действует умышленно, а помогавшие ему лица – неосторожно. Соучастия нет, когда умышленно

[1] *Поляков С.А.* К вопросу о видах карательных частей уголовно-правовых норм // Актуальные проблемы уголовного права: матер. междунар. науч.-практ. конф. / отв. за вып. М.В. Бавсун, К.Д. Николаев. Омск: Омск. академия МВД России, 2010. С. 154–159.

действуют третьи лица, а исполнитель – неосторожно. Но соучастие имеется во всех случаях совместного совершения несколькими лицами одного и того же неосторожного преступления»[1]. В подтверждение исследователи указывают, что совокупный преступный вред может быть причинен поведением нескольких лиц, совершающих преступление по неосторожности.

Соучастие есть совместная групповая деятельность. «Указание в законе на совместное умышленное участие соучастников в совершении умышленного преступления означает наличие у них общей групповой цели, реализуемой в преступлении. Такой цели нет в неосторожных преступлениях, при совершении которых лицо не в состоянии предвидеть, а тем более предотвратить последствия неосторожного преступного поведения других лиц»[2]. Наличие цели в соучастии заключается в наличии умысла на совершение умышленного преступления. Направленность на достижение цели предполагает совершение совместных действий в соответствии с функциями соучастников. Соучастники чувствуют свой интерес и влияние в достижении общей цели, что позволяет им оценить как свой вклад, так и вклад других лиц. Таким образом, «совместность предполагает психическую общность между соучастниками, отсутствующую между сопричинителями вреда, действия которых совершаются по неосторожности и не образуют групповой деятельности»[3].

А.П. Козлов, анализируя признаки неосторожного преступления, разработанные Р.Р. Галиакбаровым, приходит к выводу, что последнему не удалось создать чего-то нового, поскольку, с одной стороны, он раскрывает признаки соучастия (единое преступление, участие субъектов преступления, единый для всех результат, причинная связь между деянием и результатом), с другой – особенности самой неосторожности в совместной деятельности (допреступное поведение, неосторожная форма вины). Автор указывает, «что различие в форме психического отношения не должно сказываться на окончательном выводе так же, как оно и не сказывается при соучастии с прямым и косвенным умыслом»[4]. Вина как психическое отношение лица к содеянному лежит в основе определения того, подлежит ли лицо уголовной ответственности, являясь, таким образом, одним из базовых принципов уголовного закона. Существуют составы, где соисполнителями могут быть только лица, совершающие преступления с прямым умыслом (ст. 116, 117, 174 и т.п.).

Некоторые исследователи полагают, что «соучастие возможно, однако, только в отношении тех преступлений, где действие совершается умышленно, а результат наступает по неосторожности, так как с этих случаях соучастник сознает характер деяния исполнителя»[5]. Данная позиция также является несостоятельной, поскольку согласно ст. 27 УК РФ преступление, совершенное с двойной формой вины, в целом является умышленным. Определение ответственности виновного за неосторожное причинение вреда несколькими лицами как за причинение вреда в одиночку не учитывает обстоятельства совершения преступления, а именно допреступный характер деятельности,

---

[1] *Шаргородский М.Д.* Вопросы общей части уголовного права. Л., 1955. С. 142–143.

[2] *Тельнов П.Ф.* «Ответственность за соучастие в преступлении. М., 1974. С. 55.

[3] *Шеслер А.В.* Криминологические и уголовно-правовые аспекты групповой преступности: учеб. пособие. Тюмень: ТЮИ МВД РФ, 2005. С. 74.

[4] *Козлов А.П.* Соучастие: традиции и реальность. Красноярск: Краснояр. гос. ун-т. 2000. С. 14–15.

[5] *Шаргородский М.Д.* Указ. соч. С. 143.

обусловивший наступление преступного результата. Для решения проблемы необходимо закрепить в уголовном законе институт неосторожного причинения вреда несколькими лицами, который четко определил бы основания и пределы уголовной ответственности каждого из сопричинителей.

КРИМИНАЛИСТИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ МОШЕННИЧЕСТВУ ПРИ ПОЛУЧЕНИИ ВЫПЛАТ

А.В. Чумаков, студент НЮИ (Ф) ТГУ

В настоящее время очень актуальны вопросы, связанные с совершением мошенничества при получении выплат, но современное уголовное законодательство не в полной мере способно бороться с мошенниками, так как существует ряд проблем, связанных с применением новой нормы о мошенничестве.

В соответствии с уголовным законом мошенничество при получении выплат – это хищение денежных средств или иного имущества при получении пособий, компенсаций, субсидий и иных социальных выплат, установленных законами и иными нормативными правовыми актами, путем представления заведомо ложных и (или) недостоверных сведений, а равно путем умолчания о фактах, влекущих прекращение указанных выплат.

Отметим основные спорные вопросы, возникающие при изучении ст. 159.2 УК РФ.

Во-первых, в тексте нормы о мошенничестве при получении выплат законодатель не упоминает о том, что одним из способов совершения данного преступного деяния, помимо хищения чужого имущества, является приобретение права на чужое имущество. Данный факт существенно ограничивает пределы применения нормы, так как в сложившейся экономической ситуации происходит огромное количество фактов передачи прав на имущество третьим лицам.

Во-вторых, одно из несоответствий заключается в самой формулировке названия статьи «Мошенничество при получении выплат». Представляется, что законодатель имеет в виду только материальную поддержку граждан в виде перечисления денежных средств. Но в соответствии со ст. 12 Федерального закона «О государственной социальной помощи» от 28 декабря 2013 г.[1] оказание государственной социальной помощи осуществляется не только в форме денежных выплат, но и в виде натуральной помощи. В данном отношении в научной литературе справедливо отмечается, что название рассматриваемой статьи УК РФ не только не содержит четкого указания на сферу применения нормы, но и противоречит ее содержанию[2].

В-третьих, до сих пор остаётся дискуссионным вопрос о субъекте мошенничества при получении выплат. Одни авторы, в том числе А.В. Шеслер[3], утверждают, что по

---

[1] О государственной социальной помощи: Федеральный закон Российской Федерации от 17.12.2001 № 173-ФЗ: принят ГД ФС РФ 30 ноября 2001 г., одобрен СФ ФС РФ 5 декабря 2001 г. (в ред. ФЗ РФ от 28.12.2013) // Собрание законодательства РФ. 2001. № 52. 24 дек. Ст. 4920.

[2] *Прозументов Л.М., Архипов А.В.* Предмет мошенничества при получении выплат // Уголовное право. 2014. № 1. С. 67–68.

[3] *Шеслер А.В.* Мошенничество: проблемы реализации законодательных новелл // Уголовное право. 2013. № 2. С. 67.

смыслу закона мошенничество при получении выплат может быть совершено только специальным субъектом. Другие учёные, в числе которых В.М. Лебедев[1], Н.А. Колоколов, А.И. Чучаева, Л.Д. Гаухман, опровергают эту точку зрения и утверждают, что субъект мошенничества, предусмотренного ст. 159.2 УК РФ, общий (любое дееспособное лицо, достигшее 16-летнего возраста).

В новой редакции наименование и текст диспозиции нормы об ответственности за мошенничество при получении выплат могут выглядеть следующим образом:

«Статья 159.2. Мошенничество при получении социальных денежных выплат и иной социальной помощи, выраженной в натуральной форме.

1. Мошенничество при получении социальных денежных выплат и иной социальной помощи, выраженной в натуральной форме, то есть хищение денежных средств или иного имущества, а также приобретение права на чужое имущество при получении пособий, компенсаций, субсидий, иных социальных выплат и иной социальной помощи, установленных законами, иными нормативными правовыми актами и осуществляемых за счет средств государственных бюджетов различных уровней, бюджетов муниципальных образований, внебюджетных фондов, фондов социальной помощи коммерческих организаций путем предоставления заведомо ложных и (или) недостоверных сведений, а равно путем умолчания о фактах, влекущих прекращение осуществления указанных выплат и иной социальной помощи, наказывается…».

К ВОПРОСУ О ПРЕДМЕТЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ПРЕДУСМОТРЕННОГО СТ. 175 УК РФ

С.П. Опацкая, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор ***С.А. Елисеев***

Предметом преступления, предусмотренного ст. 175 УК РФ, является имущество, добытое преступным путем. Рассматривая вопрос о предмете данного преступления, законодатель прежде всего использует термин «имущество».

Исходя из смысла ст. 128 ГК РФ, имущество как объект гражданских прав включает в себя вещи, деньги, ценные бумаги и имущественные права. В ст. 1112 ГК РФ к имуществу отнесены и имущественные обязанности. Таким образом, ГК РФ не дает однозначного ответа на то, что следует относить к предмету преступления по ст. 175 УК РФ.

Б.В. Волженкин указывает, что предметом преступления является имущество, понимаемое как совокупность вещей, денег и ценных бумаг, а Н.А. Лопашенко отмечает, что «исходя из смысла статьи, следует, однако, заметить, что чаще предметом выступает движимое имущество»[2]. Действительно, в силу объективных причин недвижимое имущество будет редко выступать предметом данного преступления, однако такие ситуации не исключены.

---

[1] Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) / под ред. В.М. Лебедева. 13-е изд., перераб. и доп.: М.: Юрайт, 2013. С. 298.

[2] *Лопашенко Н.А.* Преступления в сфере экономической деятельности: понятие, система, проблемы квалификации и наказания: дис. … д-ра юрид. наук. Саратов, 1997. С. 188.

Возможность признания предметом преступления недвижимости показывает, что далеко не всегда подобные деяния препятствуют правосудию: при факте того же вымогательства преступление остается нераскрытым не из-за покупателя данного земельного участка и т.п. – ведь сами предметы как были, так и остаются у всех на виду.

Вместе с тем некоторые вещи являются предметами иных преступлений (ст. 191, 220, 222, 228, 234, 242, 324 УК РФ).

В юридической литературе главенствует мнение, что наличие данных специальных норм исключает вменение ст. 175 УК РФ. С данным утверждением можно согласиться, однако следует отметить, что вышеупомянутые статьи не всегда содержат запрет в отношении самого предмета.

Например, в ст. 242 УК РФ не идет речи о приобретении порнографических материалов, следовательно, их приобретение может влечь ответственность по ст. 175 УК РФ (если способ приобретения этих предметов был преступным, кроме самого изготовления без цели сбыта, так как такие деяния не влекут уголовной ответственности по смыслу ст. 242 УК РФ).

Также вполне возможно законное приобретение некоторых наркотикосодержащих препаратов, охотничьего огнестрельного нарезного оружия и т.п., поскольку не все упомянутые предметы изъяты из гражданского оборота, а чаще лишь ограничены в нем.

Предметом по ст. 175 УК РФ выступает лишь имущество, непосредственно приобретенное преступным путем (как в первоначальном, так и в переработанном виде).

Также к предмету преступления, предусмотренного ст. 175 УК РФ, относится наследуемое имущество, заведомо добытое преступным путем.

Подводя итог сказанному, можно отметить, что предмет данного преступления весьма широк, но при этом имеет свои особенности, учет которых позволит упростить понимание и применение уголовного закона, а также разрешить сложности в квалификации преступления, предусмотренного ст. 175 УК РФ.

ПОСТАНОВЛЕНИЕ ПЛЕНУМА ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ «О СУДЕБНОЙ ПРАКТИКЕ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ О ПРЕСТУПЛЕНИЯХ ЭКСТРЕМИСТСКОЙ НАПРАВЛЕННОСТИ»: НЕРЕШЕННЫЕ ВОПРОСЫ

И.Н. Шадрин, студент АЭЮИ
Научный руководитель – ст. преподаватель ***В.В. Василенко***

Конституция Российской Федерации, гарантируя свободу мысли и слова, запрещает пропаганду или агитацию, возбуждающие социальную, расовую, национальную или религиозную ненависть и вражду, пропаганду социального, расового, национального, религиозного или языкового превосходства (ст. 29), запрещаются любые формы ограничения прав граждан по признакам социальной, расовой, национальной, языковой или религиозной принадлежности (ст. 19).

Реализация названных конституционных запретов в Уголовном кодексе Российской Федерации осуществляется путём привлечения к ответственности за совершение преступлений экстремистской направленности.

В целях обеспечения единства судебной практики по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности Пленум Верховного Суда Российской Федерации принял постановление от 28 июня 2011 г. № 11 «О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности».

Вышеназванное постановление считаем не совсем точным. ППВС РФ «О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности» закрепляет, что квалификация преступлений против жизни и здоровья, совершенных по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды либо по мотивам ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы, не предоставляет возможным провести одновременную квалификацию содеянного по другим пунктам статей УК РФ, предусматривающим совершенно иной мотив или цель совершенного деяния. Также ППВС РФ не дает четкого ответа на вопрос о том, является ли массовое распространение экстремистских материалов, включенных в список экстремистских материалов, преступлением, предусмотренным ст. 282 УК РФ, или это является административным правонарушением?

Еще одним недостатком ППВС РФ от 28.06.2011 г. № 11 является наличие в нем пунктов, противоречащих друг другу. Так, в п. 23 закрепленно, что в необходимых случаях для определения целевой направленности информационных материалов может быть назначено производство лингвистической экспертизы, но далее следует, что перед экспертами не могут быть поставлены вопросы о том, содержатся ли в тексте призывы к экстремистской деятельности. Данное постановление не содержит определения социальной группы, хотя в этом есть необходимость.

Подводя итог, можно сказать, что постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности» нуждается в доработке, так как решает в основном те вопросы, которые и так очевидны.

КРАТКАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА КОРРУПЦИОННЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ В РЕСПУБЛИКЕ АЛТАЙ

Е.А. Белоусова, студентка ГАГУ
Научный руководитель – канд. филос. наук, доцент ***Х.П. Пашаев***

Сравнительный анализ преступлений коррупционной направленности позволяет сделать вывод, что в Республике Алтай по-прежнему преобладают должностные преступления, совершаемые муниципальными чиновниками, которые привлекаются к уголовной ответственности за мошенничество или растрату бюджетных денежных средств. Также можно определить и основные сферы, в которых отмечаются коррупционные проявления: это незаконное оказание должностными лицами государственных услуг, вынесение постановлений, распоряжений о выделении земельных участков, субсидий, распределение и расходование бюджетных средств, сообщает пресс-служба МВД по Республике Алтай.

Наибольший резонанс для республики представляют преступления, выявленные

в сфере здравоохранения. В 2012 г. по выявленным фактам незаконного оформления инвалидности в отношении должностных лиц главного бюро медико-социальной экспертизы по Республике Алтай было возбуждено 17 уголовных дел[1].

Привлечена к уголовной ответственности за совершение преступления коррупционной направленности министр финансов Республики Алтай, признанная виновной в даче взятки в виде бутылки коньяка и плитки шоколада заместителю начальника следственного изолятора №1 УФСИН России по Республике Алтай за осуществление незаконного свидания с ее родственником, находящимся под стражей. Привлечены к уголовной ответственности за незаконное возмещение налога на добавленную стоимость на сумму более 140 млн руб. сотрудник Федеральной налоговой службы, оперуполномоченный отделения по налоговым преступлениям МВД по Республике Алтай, задержан гражданин за дачу взятки начальнику отдела по налоговым преступлениям МВД по Республике Алтай в сумме 2,5 млн руб. Вынесен обвинительный приговор двум инспекторам по исполнению административного законодательства отдельной роты дорожно-патрульной службы республиканской ГИБДД, государственному инспектору отделения ГИБДД ОВД по г. Горно-Алтайску и старшему государственному инспектору межрайонного регистрационно-экзаменационного отдела, виновным в получении взятки за возврат водительских удостоверений, изъятых в связи с управлением транспортным средством в состоянии опьянения, а также за оформление и выдачу талонов государственного технического осмотра без его прохождения и водительских удостоверений различных категорий без обучения и сдачи квалификационных экзаменов, выдачу государственных регистрационных номеров определенной взяткодателем серии. Осужден за коррупционное преступление заместитель начальника управления образования, культуры и медицинского обслуживания и молодежной политики муниципального образования «Усть-Коксинский район» Республики Алтай, получивший денежные вознаграждения в размере от 20 до 35 тыс. руб. от 27 граждан района за содействие во внеочередном получении ими субсидии, задержан с поличным при получении взятки в сумме 30 тыс. долл. за незаконную продажу муниципальной собственности, как минимум 11 земельных участков общей площадью свыше 20,4 га, глава Чемальского района Республики Алтай, завершено расследование уголовного дела в отношении главы муниципального образования «Бешпельтирское сельское поселение» Чемальского района. Он обвиняется в совершении трех преступлений, предусмотренных ч. 3 ст. 160 УК РФ (присвоение вверенного имущества с использованием служебного положения)[2].

---

[1] Статистика преступности: [Официальный сайт] / Министерство внутренних дел РФ. Систем. Требования: Adobe Acrobat Reader. URL: http://www.mvd.ru/presscenter/statistics/reports/ (дата обращения: 26.02..2014).

[2] События [Официальный сайт] / Прокуратура Республики Алтай. URL: http://www.prokuratura.gorny.ru/events.php (дата обращения: 28.02.2014).

О ТЕНДЕНЦИЯХ ЛЕГАЛИЗАЦИИ ПОНЯТИЯ ПОТЕРПЕВШЕГО В РОССИЙСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

В.А. Коломиец, магистрант ЮИ ТГУ
Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор ***В.А. Уткин***

Обращаясь к толкованиям русского языка, отметим, что С.И. Ожегов определял под потерпевшим человека, которому в результате преступления причинен моральный, физический или имущественный урон[1]. Этимология слова «потерпеть» в толковом словаре. В.И. Даля определяется как «...понести на себе, испытать и выдержать, вынести тягость, бедствие; подвергнуться, подпасть беде...»[2].

В отечественной науке уголовного права под потерпевшим традиционно понимается человек, которому преступлением причинен тот или иной вред[3]. Как правило, лицо, которому преступлением причиняется вред, определено в соответствующей норме Особенной части УК РФ. Противоречащей данному выводу представляется точка зрения, что указываемые в ряде статей УК РФ «близкие» лица (ст. 165 УК РФ) либо «иные лица» (ч. 1 ст. 131 УК РФ и др.) не являются потерпевшими от данных преступлений[4]. Данное противоречие обусловлено тем, что действующий Уголовный кодекс не содержит определения понятия потерпевшего. Ныне определение понятия потерпевшего содержится только в ст. 42 УПК РФ. Это физическое лицо, которому преступлением причинен физический, имущественный, моральный вред, а также юридическое лицо в случае причинения преступлением вреда его имуществу и деловой репутации.

Есть мнение, что существует два понятия потерпевшего – в материальном и процессуальном значении. А.Н. Красиков, в частности, отмечал: «...понятие потерпевшего проявляется в связи с представлением о вреде. Поэтому исходным при определении лица потерпевшим являются положения уголовного права»[5]. Еще до принятия и вступления в силу УК РФ 1996 г. П.С. Яни писал, что процессуальное понятие потерпевшего связано с его материально-правовой сущностью. И эту «сущность» следует отразить в уголовном законе[6].

Итак, можно утверждать, что уголовно-процессуальный статус потерпевшего является производным от его материального определения в уголовном законе. Таким образом, действующий УК РФ нуждается в дополнении.

При формировании понятия потерпевшего стоит учитывать, что в отличие от ситуаций, когда потерпевшим признается физическое лицо, признание потерпевшим юридического лица невозможно без соблюдения ряда условий. В соответствии с ч. 3 ст. 49 ГК РФ правоспособность юридического лица возникает в момент его создания

---

[1] *Ожегов С.И., Шведова Н.Ю.* Толковый словарь русского языка. 4-е изд. М., 1997. С. 571.

[2] *Даль В.И.* Толковый словарь русского языка. М.: Эксмо, С. 467.

[3] *Кузнецова Н.Ф.* Уголовное право. Общая часть. М., 1993. С. 111.

[4] *Савицкий В.М.* Потерпевший от преступления: расширение прав, усиление процессуальных гарантий // Советское государство и право. 1986. № 5. С. 80.

[5] *Красиков А.Н.* Сущность и значение согласия потерпевшего в советском уголовном праве. Саратов, 1976. С. 43.

[6] *Яни П.С.* Законодательное определение потерпевшего от преступления // Российская юстиция. 1995. № 4. С. 40.

и прекращается в момент внесения записи о его исключении из единого государственного реестра юридических лиц. Правоспособность юридического лица понимается как возможность иметь права, соответствующие целям деятельности, предусмотренным в его учредительных документах, и нести связанные с этой деятельностью обязанности. Согласно ст. 51 ГК РФ юридическое лицо считается созданным с момента его государственной регистрации. Таким образом, юридическое лицо может быть признано потерпевшим только при наличии регистрации.

В связи с изложенным следует уточнить понятие потерпевшего в уголовном праве, предусмотрев его в УК ст. 14.1 УК РФ.

1. «Потерпевшим от общественно опасного деяния, ответственность за которое предусмотрена Уголовным кодексом, является физическое лицо, которому в результате совершения преступления, приготовления к совершению преступления или покушения на преступление причинен физический, имущественный или моральный вред, а также в случаях, когда были существенно нарушены его права и законные интересы.

2. Потерпевшим от общественно опасного деяния, ответственность за которое предусмотрена настоящим Кодексом, является юридическое лицо, которому в результате совершения преступления, приготовления к совершению преступления или покушения на преступление причинен имущественный вред или (и) вред деловой репутации, а также в случаях, когда были существенно нарушены его права и законные интересы».

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ НАЗНАЧЕНИЯ И ИСПОЛНЕНИЯ НАКАЗАНИЯ В ВИДЕ ИСПРАВИТЕЛЬНЫХ РАБОТ

Д.А. Бова, магистрантка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор ***В.А. Уткин***

Уголовная политика России последовательно развивается по пути либерализации законодательства. В частности, увеличилось количество санкций, предусматривающих наказания, не связанные с изоляцией осужденного от общества. Целесообразность и необходимость их широкого использования отражена и в международно-правовых актах, в том числе в Стандартных минимальных правилах ООН в отношении мер, не связанных с тюремным заключением («Токийские правила»), 1990 г. Одним из видов таких наказаний выступают исправительные работы. С начала 2012 г. существует два их вида: для осужденных по основному месту работы, а равно для не имеющих его. С 2012 г. существенно возросло число осужденных, которым судом в качестве наказания были назначены исправительные работы (на 47 % по сравнению с 2008 г., на 75,8 % по сравнению с 2011 г.)[1].

В ч. 5 ст. 50 УК РФ установлено ограничение применения наказания в виде исправительных работ к определенным категориям лиц. На наш взгляд, неприменение исправительных работ к беременным женщинам противоречит нормам трудового, уголовного и уголовно-исполнительного законодательства.

[1] Основные показатели состояния судимости в России за 2008–2012 гг. [Электронный ресурс] // Официальный сайт Судебного департамента при Верховном Суде. URL: http://www.cdep.ru (дата обращения: 01.03.2014).

Во-первых, отсутствие возможности назначить исправительные работы беременной женщине приводит к необходимости осуждения ее к реальному лишению свободы или к лишению свободы условно, так как согласно системе наказаний (ст. 44 УК) все иные виды наказаний, кроме штрафа, не могут быть к ней применены. Во-вторых, получается, что судимые беременные женщины находятся в привилегированном положении по отношению к несудимым беременным женщинам, так как последние трудятся до наступления срока отпуска по беременности и родам. В-третьих, если на момент вынесения приговора женщина беременна, то ей нельзя назначить наказание в виде исправительных работ, даже если она находится на раннем сроке беременности. Однако если женщина забеременела сразу после вынесения приговора, то применяется положение ч. 5 ст. 42 УИК РФ. Указанные аргументы касаются и женщин, имеющих детей в возрасте до трех лет. В этой связи ограничения, установленные в ч. 5 ст. 50 УК РФ, касающиеся беременных женщин и женщин, имеющих детей в возрасте до трех лет, следует исключить из ч. 5 ст. 50 УК РФ.

По нашему мнению, законодатель также неосновательно проигнорировал такую категорию граждан, как женщины 55 лет и мужчины 60 лет, т.е. лиц пенсионного возраста. Ведь даже в местах лишения свободы они работают по желанию. На наш взгляд, указанной категории граждан наказание в виде исправительных работ не может назначаться без их согласия, и это должно быть оговорено в УК РФ применительно к назначению исправительных работ.

Наличие или отсутствие работы должно учитываться судом при назначении исправительных работ, иначе могут возникнуть сложности при его исполнении. Возможна ситуация, когда осужденный, не имеющий на момент вынесения приговора суда места работы, впоследствии находит рабочее место и самостоятельно трудоустраивается до постановки на учет в уголовно-исполнительной инспекции. При этом в соответствии с резолютивной частью приговора исправительные работы должны отбываться в местах, определяемых органами местного самоуправления по согласованию с уголовно-исполнительной инспекцией. В случае трудоустройства осужденного до постановки на учет инспекции в организацию, не определенную органом местного самоуправления, инспекция согласовывает с органом местного самоуправления данную организацию в качестве места для отбывания исправительных работ. Но если осужденный трудоустраивается за пределами района его места жительства, то в соответствии с ч. 1 ст. 50 УК РФ и ч. 1 ст. 39 УИК РФ он должен уволиться, а затем трудоустроиться в место, определенное органом местного самоуправления по согласованию с уголовно-исполнительной инспекцией. Другая ситуация может возникнуть, когда осужденного, имеющего основное место работы, увольняют после вступления приговора суда в законную силу, но до постановки на учет в уголовно-исполнительной инспекции. При этом трудоустройство такого осужденного не по месту основной работы будет противоречить резолютивной части приговора суда.

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОЙ РЕГЛАМЕНТАЦИИ ОГРАНИЧЕНИЯ СВОБОДЫ

З.Р. Рахматулин, аспирант КрасГАУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***П.В. Тепляшин***

В 2010 г. принята Концепция развития уголовно-исполнительной системы до 2020 г. Вместе с тем положения данного программного документа реализовывать очень непросто. Так, В.А. Уткин, ведя речь о проблемах реализации Концепции, вполне обоснованно указывал, что она «никак не повлияла на судебную практику по уголовным делам»[1]. По мнению автора, на структуру судимости влияет только одно наказание – обязательные работы[2]. Выводы исследователя безусловно справедливы, ведь они объективны и основаны на реальных данных. В связи с этим обратим внимание и рассмотрим данные аспекты подробнее. Отметим, что в данной статье не будут исследованы все наказания, альтернативные лишению свободы, речь пойдет только об ограничении свободы. В действующей редакции оно действует с 2010 г., и в настоящее время можно констатировать постепенный рост его применения. К примеру, в 2010 г. только как основному виду наказания к ограничению свободы было приговорено 8 053, в 2011 г. – 11 093, в 2012 г. – 25 355 человек[3]. Однако данная тенденция к росту радости у исследователей не вызывает и указывается, что ограничение свободы можно лишь «поддерживать искусственно». Как представляется, для таких суждений есть определенные причины. Так, П.В. Тепляшин справедливо отмечает, что в содержании ограничения свободы сложно «разглядеть» исправительный эффект. Применяемые к лицу ограничения по сути являются «запретами, применение которых направлено на предупреждение совершения новых преступлений», но не на их исправление[4].

Именно поэтому в ст. 53 УК РФ необходимо внести изменения, в соответствии с которыми судья при необходимости мог бы применять и иные правоограничения в объеме, необходимом для исправления осужденного. В судебной практике также имелись случаи незаконного, но вполне целесообразного применения к виновному мер, которые в законе предусмотрены не были.

Кроме этого, одним из возможных дополнений средств обеспечения режима ограничения свободы может стать возможность применения к лицам мер воздействия, предусмотренных в КоАП РФ. К примеру, при несоблюдении осужденным установленных ему правоограничений и обязанностей. Поскольку в административном законодательстве имеются такие наказания, как штраф, обязательные работы и административный арест, то посредством данных мер можно будет обязать лицо наконец трудиться или помещать его в специальные приемники органов внутренних дел. Это, в свою оче-

---

[1] *Уткин В.А.* Проблемы концепции развития уголовно-исполнительной системы в контексте уголовной политики // Уголовно-исполнительная система Российской Федерации в условиях модернизации: современное состояние и перспективы развития: сб. докл. участников междунар. науч.-практ. конф. 22–23 ноября 2012 г. Т. 1: Доклады пленарного заседания. Рязань, 2013. С. 10.

[2] Там же. С. 9.

[3] Статистические сведения представлены на сайте Судебного департамента при Верховном Суде РФ: http. cdep.ru/ index.php?id=79/.

[4] *Тепляшин П.В.* Уголовное наказание в виде ограничения свободы: проблемы законодательной регламентации и эффективности в специальном предупреждении преступности // Криминологический журнал Байкал. гос. ун-та экономики и права. 2010. № 4 (14). С. 51–52.

редь, в какой-то степени позволит восполнить пробелы в режиме рассматриваемого наказания и придаст ему более строгую форму.

Таким образом, содержание режима ограничения свободы и средства его обеспечения нуждаются в дальнейшей модернизации и оптимизации. Поскольку к данному наказанию приговариваются конкретные лица, то при имеющейся законодательной модели об их исправлении говорить не приходится.

КОМПЛЕКСНОЕ ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ И СУБСИДИАРНОЕ ПРИМЕНЕНИЕ НОРМ ТРУДОВОГО ПРАВА В СФЕРЕ ТРУДА ОСУЖДЕННЫХ

И.С. Мирусин, студент ЮИ ТГУ
Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор ***В.А. Уткин***

Трудовая деятельность осужденных имеет место при исправительных, обязательных работах, условном осуждении с возложением обязанности трудиться, при лишении или ограничении свободы, содержании в дисциплинарной воинской части. Основные проблемы правового регулирования труда осужденных в этих ситуациях возникают ввиду того, что труд осужденных здесь является предметом различных отраслей права: уголовно-исполнительного и трудового. К примеру, трудовые отношения при исправительных работах не в полной мере урегулированы нормами уголовно-исполнительного права, отчего возникает необходимость применения норм трудового права (разд. VII Трудового кодекса РФ – гарантии и компенсации, разд. X – охрана труда и т.д.). Субъект правоотношений обеих отраслей выступает в одном лице (осужденный и работник). Кроме того, труд осужденных в процессе отбывания наказания предполагает органическую связь уголовно-исполнительного и трудового статуса (так, институт оплаты труда, нормы которого составляют юридическую основу трудового правоотношения, в уголовно-исполнительных правоотношениях претерпевает существенные изменения: осужденные к лишению свободы могут привлекаться к выполнению работ по благоустройству исправительных учреждений и прилегающих к ним территорий без оплаты труда (ч. 1 ст. 103 УИК РФ), обязательные работы вовсе безвозмездны (ч. 4 ст. 26 УИК РФ)).

Таким образом, налицо регулирование труда осужденных обеими отраслями одновременно. Подобные правоотношения сложного характера в литературе именуются комплексными. Комплексное правовое регулирование наиболее целесообразно для устранения законодательных пробелов и недопущения формального заимствования норм одной отрасли другой.

Комплексное регулирование следует отличать от субсидиарного правоприменения. Под последним понимается такое применение права, при котором нормы одной отрасли используются для регулирования отношений, составляющих предмет другой отрасли права. Таким образом, образуется двоякая ситуация. С одной стороны, и комплексное правовое регулирование, и субсидиарное правоприменение в их основе имеют регулирование определенного общественного отношения нормами права нескольких отраслей. С другой – если при комплексном регулировании использование норм

различных отраслей права равнозначно, без умаления той или иной отрасли, то в случае субсидиарного правоприменения предполагается существование основной отрасли (отрасли-реципиента) и вспомогательной, дополнительной отрасли (отрасли-донора), нормы которой могут использоваться как для восполнения пробелов в законодательстве, так и при их отсутствии, выполняя роль резервного инструмента для обеспечения наиболее полного толкования норм одной отрасли в рамках правоотношения, возникшего в границах другой отрасли.

Вместе с тем правы ученые, полагающие, что субсидиарное применение норм трудового права к уголовно-исполнительным правоотношениям не расширяет предмет трудового права, а увеличивает лишь его сферу действия[1]. Так, согласно ч. 3 ст. 28 УИК РФ в случае причинения увечья, связанного с выполнением обязательных работ, возмещение вреда осужденному производится в соответствии с законодательством Российской Федерации о труде. В этом случае предполагается субсидиарное применение норм трудового права к правоотношениям по отбыванию наказания в виде обязательных работ.

Таким образом, исполнение наказаний, содержание которых составляет труд как некарательная исправительная мера, в целом носит характер комплексного правового регулирования с использованием в ряде случаев при возникновении необходимости субсидиарного применения.

ПРОБЛЕМЫ ИСПОЛНЕНИЯ УГОЛОВНОГО НАКАЗАНИЯ В ВИДЕ ШТРАФА

К.Д. Васильев, студент ТЭЮИ
Научный руководитель – ст. преподаватель ***В.В. Лощинкин***

В соответствии с ч. 1 ст. 46 УК РФ штраф есть денежное взыскание, назначаемое в пределах, предусмотренных Уголовным кодексом. Его размер определяется судом с учетом тяжести совершенного преступления и имущественного положения осужденного и его семьи, а также с учетом возможности получения осужденным заработной платы или иного дохода.

До 07.12. 2011 г. суд, назначая это наказание, мог в соответствии с ч. 3 ст. 46 УК РФ предоставить осужденному рассрочку выплаты штрафа определенными частями на срок до трех лет на стадии исполнения приговора.

Аналогичное правило предусматривалось и ч. 2 ст. 31 УИК РФ. Однако в связи с изменениями, внесенными в Уголовный кодекс РФ Федеральным законом № 420-ФЗ от 07.12.2011 г., в настоящее время между УК РФ и УИК РФ возникли нормативно-правовые коллизии в части, касающейся исполнения уголовного наказания в виде штрафа, а именно между ч. 3 ст. 46 Уголовного кодекса РФ и ч. 2 ст. 31 УИК РФ.

Так, в соответствии с ч. 3 ст. 46 УК размер штрафа определяется судом с учетом тяжести совершенного преступления и имущественного положения осужденного и его семьи, а также с учетом возможности получения осужденным заработной платы или

[1] *Лебедев В.М.* Лекции по трудовому праву России. Томск: Изд-во Том. ун-та, 2001. Вып. 2. С. 23–24.

иного дохода. С учетом тех же обстоятельств суд может назначить штраф с рассрочкой выплаты определенными частями на срок до 5 лет.

Позиции ч. 3 ст. 46 Уголовного кодекса РФ следует и практика Верховного Суда РФ. Согласно п. 3 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 11.01.2007 № 2 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» в случае, если осужденный к штрафу не имеет возможности единовременно уплатить штраф, суд на основании части второй ст. 398 УПК РФ может предоставить рассрочку уплаты штрафа определенными частями на срок до 5 лет или отсрочку уплаты на тот же срок на стадии исполнения приговора» (в ред. ППВС РФ от 03.12.2013 № 33).

Вместе с тем если руководствоваться ч. 2 ст. 31 УИК РФ, то рассрочка выплаты штрафа составляет всего лишь 3 года, так как в соответствии с этой статьей «в случае, если осужденный не имеет возможности единовременно уплатить штраф, суд по его ходатайству может рассрочить уплату штрафа на срок до трех лет».

Очевидно, что ч. 2 ст. 31 УИК РФ предусматривает более сокращенный срок рассрочки уплаты штрафа, чем предусмотрен ч. 3.

Поэтому следует привести ч. 2 ст. 31 УИК РФ в соответствие с ч. 3 ст. 46 УК РФ, а именно увеличить в УИК РФ возможную рассрочку уплаты штрафа осужденным на срок до 5 лет.

ХАРАКТЕРИСТИКА НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ, ОСУЖДЕННЫХ К ОГРАНИЧЕНИЮ СВОБОДЫ

Д.А. Ольховик, студент ЮИ ТГУ
Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор ***В.А. Уткин***

В юридической литературе криминологическую характеристику личности несовершеннолетнего принято рассматривать в трех аспектах: социально-типологическом, социально-ролевом, нравственно-психологическом. Проведенное исследование статистических данных о личности несовершеннолетних, осужденных к ограничению свободы и состоящих на учете в уголовно-исполнительных инспекциях УФСИН России по Томской области с 2010 по 2013 г., позволило проанализировать признаки личности несовершеннолетних, которые были в распоряжении суда при рассмотрении уголовного дела и учтены им при назначении уголовного наказания в виде ограничения свободы.

Большинство (94 %) несовершеннолетних, осужденных к ограничению свободы, составляют лица мужского пола. 76,5 % осужденных составили лица старшей возрастной группы (16–17 лет). При этом удельный вес 16-летних составляет 29,5 %, 17-летних – 47 %. На младшую возрастную группу несовершеннолетних приходится 23,5 % от их общего числа и составило в возрасте 14 лет 6 %. 17,5 % приходится на 15-летних осужденных.

Большинство (82 %) осужденных проживали в городах. Остальная часть – в сельской местности, в том числе в населенных пунктах, расположенных вблизи городов.

Подавляющее большинство (70 %) несовершеннолетних на момент совершения преступления обучались в учреждениях общего и начального профессионального образования (школы, гимназии, лицеи, ПТУ). Работавшие несовершеннолетние (16–17 лет) составили около 16 %. На момент совершения преступления 14 % несовершеннолетних не учились и не работали. Несмотря на преобладание среди них 16–17-летних, на мо-

мент осуждения только 53 % несовершеннолетних окончили 9 классов, 29,5 % – 7 классов, 12 % – 8 классов, 5,5 % обучались в 6-м классе.

Проживали в неполных семьях 55 % несовершеннолетних, а у большинства проживавших в полной семье были конфликтные отношения с родителями (около 65 %).

У осужденных к ограничению свободы несовершеннолетних, обучавшихся в различных образовательных учреждениях, как правило, отсутствовал интерес к учебе, что и влияло на их успеваемость. Около 75 % отличались низкой успеваемостью. Занятия пропускали около 70 %. И только 35,3 % характеризовались по месту учебы удовлетворительно, 23,5 % – неудовлетворительно, а в отношении 41,2 % эти сведения в уголовном деле отсутствовали вообще.

Около 60 % несовершеннолетних имели удовлетворительную бытовую характеристику, 41 % – неудовлетворительную. Что касается досуга несовершеннолетних осужденных, то большинство их предпочитали проводить свое свободное время в кругу знакомых, друзей. Почти 45 % проводили время во дворе, на улице. Отсутствие социально полезных занятий, а также напряженные отношения с окружающими во многом способствовали формированию особых отношений между подростками.

Изучение структуры преступности несовершеннолетних показало, что среди осужденных к ограничению свободы в подавляющем большинстве случаев были лица, осужденные за неправомерное завладение автомобилем или иным транспортным средством без цели хищения (58,9 %), 23,5 % – за грабежи, 11,7 % – за кражи, 5,9 % – за умышленное причинение средней тяжести вреда здоровью. Почти 67 % преступлений было совершено в группе. В преступлениях несовершеннолетних проявились мотивы, вытекающие из их зависимости от взрослых и неспособности находить способы обеспечения своих интересов.

Таким образом, изучение криминологической характеристики личности несовершеннолетних, осужденных к ограничению свободы, показало, что личность изученных несовершеннолетних мало отличается от имеющихся в литературе характеристик личности осужденных несовершеннолетних. Проявлялись возрастные особенности несовершеннолетних, их зависимость от взрослых, а также отсутствие возможности удовлетворения своих интересов и отстаивания своих прав.

О ВЫДЕЛЕНИИ «ПРАВОВЫХ ОГРАНИЧЕНИЙ» В ПРАВОВОМ СТАТУСЕ ОСУЖДЕННЫХ[1]

Ю.М. Закревская, аспирант ЮИ ТГУ
Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор ***В.А. Уткин***

Структура правового статуса (правового положения) осужденных понимается учеными неоднозначно[2]. Согласно наиболее распространенной точке зрения она включает в себя их права, обязанности и законные интересы[3]. При этом под правом (субъек-

[1] Публикация подготовлена в рамках поддержанного РГНФ научного проекта № 14-53-00004.

[2] См.: *Стручков Н.А.* Курс исправительно-трудового права. Проблемы Общей части. М., 1984. С. 183; *Минязева Т.Ф.* Проблемы правового статуса личности осужденных в Российской Федерации: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2001. С. 74; *Бондаренко М.В.* Общетеоретические вопросы правового положения осужденных: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ставрополь, 2002. С. 10.

[3] См.: *Селиверстов В.И.* Теоретические проблемы правового положения лиц, отбывающих наказания. М., 1992. С. 64.

тивным правом) понимается предусмотренная юридическими нормами мера возможного поведения, которая обеспечивается юридическими обязанностями других лиц[1]. Законный интерес представляет собой закрепленное в правовых нормах конкретного действия стремление осужденного к обладанию тем или иным благом, удовлетворяемое, как правило, в результате объективной оценки его поведения во время отбывания наказания[2]. Юридическая обязанность, т.е. предписанная осужденному мера общественно необходимого поведения[3], находит свое закрепление в обязывающих и запрещающих нормах. Последними устанавливается необходимость совершить определенные действия или воздержаться от их совершения[4].

Согласно одной из точек зрения помимо прав, обязанностей и законных интересов осужденных, следует выделять такую категорию, как правовые ограничения[5]. Высказано мнение, что структура правового статуса состоит из четырех парных элементов. Первая группа – права и обязанности, вторая – законные интересы и правовые ограничения. Под последними понимается правовое сдерживание противозаконного поведения осужденного, создающее условия для обеспечения установленных порядка и условий исполнения (отбывания) уголовного наказания и достижения его целей. К правовым ограничениям, которые по их природе относят к охранительным правовым средствам (мерам защиты), предлагают, например, относить установление за осужденными надзора и контроля, применение к ним физической силы, специальных средств и оружия, перевод осужденных, лишенных свободы, в строгие условия отбывания наказания.

На наш взгляд, правовые ограничения не могут являться элементом правового статуса осужденных, тем более составлять парную категорию с законными интересами осужденных. Учитывая, что единое мнение относительно понятия «правовое ограничение» отсутствует, используем приведенное выше. Следуя логике представителей этой точки зрения, получается, что, помимо мер возможного и необходимого поведения самого осужденного, его личных стремлений к обладанию отдельными благами, к правовому статусу относятся также сдерживания, которые не связаны напрямую с его собственным поведением, лично им не могут быть реализованы. Осужденный, в свою очередь, в случае обоснованного применения к нему таких мер обязан лишь претерпеть их. В итоге мы вновь возвращаемся к обязанностям. Кроме того, остается неясным, на основании какого критерия ученые относят законные интересы и правовые ограничения к парным элементам. Включение в правовой статус таких внешних явлений, как ограничения, излишне и сходно, по сути, с расширением понятия правового статуса за счет включения в него прочих элементов – принципов, гарантий и т.п. Различные внешние обстоятельства, не связанные прямо с личным поведением самого осужденного, делают его правовой статус крайне расплывчатым и неопределенным, что представляется неприемлемым.

---

[1] См.: *Алексеев С.С.* Проблемы теории права: курс лекций: в 2 т. Свердловск, 1972. Т. 1. С. 304.

[2] См.: *Селиверстов В.И.* Указ. соч. С. 97.

[3] См.: *Матузов Н.И.* Правовая система и личность. Саратов, 1987. С. 151.

[4] См.: Проблемы общей теории права и государства: учебник / под общ. ред. В.С. Нерсесянца. М., 2010. С. 404.

[5] См.: *Марина Е.А.* Правоограничения общегражданского статуса осужденных к лишению свободы // Российский следователь. 2007. № 19. С. 32 ; Российский курс уголовно-исполнительного права: учебник: в 2 т. / под ред. В.Е. Эминова, В.Н. Орлова. М., 2012. Т. 1. С. 617 (автор главы – Ю.А. Кашуба).

УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА СОСТАВА ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ПРЕДУСМОТРЕННОГО СТ. 264 УГОЛОВНОГО КОДЕКСА РФ: КРИМИНОЛОГИЧЕСКИЙ АСПЕКТ

Н.Ю. Попова, студентка НЮИ(Ф)ТГУ
Научный руководитель – заслуженный работник общего образования России ***П.Б. Буковский***

Растущие темпы автомобилизации ведут к повышению интенсивности движения, влияют на количество и характер дорожно-транспортных происшествий. Комплекс уголовно-правовых норм, обеспечивающих охрану транспортной безопасности, сосредоточен в гл. 27 УК РФ, нормы которой неоднократно совершенствовались.

Преступление, предусмотренное ст. 264 УК РФ, посягает на безопасность использования дорожных транспортных средств: безопасные условия дорожного движения и эксплуатации механических транспортных средств. Это основной непосредственный объект. Обязательным дополнительным объектом преступления выступает безопасность жизни и здоровья человека.

Предмет преступления – автомобиль, трамвай или другое механическое транспортное средство. Понятие «другое механическое транспортное средство» частично раскрывается в примечании к ст. 264 УК РФ.

Нами проведен полный анализ решений судов Новосибирской области по ст. 264 УК РФ за период с 31.01.2013 по 31.01.2014. В проанализированных решениях встречаются автомобили с различными характеристиками.

При рассмотрении внешнего вида обозначенных автомобилей следует, что большинство из них имеет множество выступающих деталей в передней части кузова. В решениях фигурируют современные легкие мощные скоростные машины среднего класса, обычно иностранного производства. Из анализа видно, что основное количество машин, попавших в ДТП, леворульные. Из данных по краш-тесту явствует, что чаще попадают в аварии безопасные машины.

Объективная сторона преступления, предусмотренного ст. 264 УК РФ, выражается в нарушении правил дорожного движения или правил эксплуатации транспортного средства. Диспозиция статьи относится к бланкетным и отсылает к нормативным правовым актам, регулирующим дорожное движение и эксплуатацию транспортных средств.

К обязательному признаку объективной стороны относятся общественно опасные последствия в виде тяжкого вреда здоровью или смерти потерпевшего.

Субъект преступления, предусмотренного ст. 264 УК РФ, специальный – вменяемое физическое лицо, достигшее возраста 16 лет и управляющее транспортным средством.

Из анализа решений судов Новосибирской области видно, что среди преступников, привлеченных к ответственности по ст. 264 УК РФ, преобладают лица мужского пола. Это объясняется, прежде всего, разницей в характере. Мужскому характеру присуще размашисто-напористое, лихое начало. Следовательно, женщины нарушают ПДД по неумению, невнимательности, а мужчины в силу своего характера «лихачат».

При исследовании выяснилось, что преимущественно нарушают ПДД лица в возрасте до 35 лет. В крови молодых людей кипит жажда к гонкам. Большинство всех столкновений происходит из-за невнимательности водителя. Это переговоры по мобильному телефону, прослушивание громкой музыки и т.д.

Из анализа решений видно, что большинство лиц, привлеченных к ответственности по ст. 264 УК РФ, не имеют высшего образования. Низкий процент среди нарушителей лиц с высшим образованием объясняется тем, что они более ответственно подходят ко всему в жизни и могут реально оценить свои возможности по предотвращению последствий нарушения.

Субъективная сторона преступления, предусмотренного ст. 264 УК РФ, характеризуется неосторожной виной в виде легкомыслия или небрежности в силу прямого указания закона.

Таким образом, проанализировав решения судов Новосибирской области, мы приходим к выводу, что чаще всего предметом данного преступления являются мощные быстрые легкие автомобили среднего класса. Субъектом же чаще всего выступает лицо мужского пола в возрасте до 35 лет со средним или средним специальным образованием.

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ПОРЯДКА ИСПОЛНЕНИЯ СМЕРТНОЙ КАЗНИ

С.М. Джалилян, студент ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***С.В. Чубраков***

Смертная казнь – наиболее суровая мера наказания, известная законодательствам многих стран. При этом порядок исполнения этого наказания в государствах различается. На это оказывают влияние как цели, которые ставит законодатель перед применением смертной казни, так и исторические, религиозные особенности, традиции соответствующей страны и пр. Представления о целях наказания и, в частности, о целях смертной казни всегда накладывали отпечаток на правовую регламентацию этого наказания, на частоту его применения, а также на публичность и жестокость способов исполнения.

Сегодня в мировой практике предусмотрено семь способов исполнения смертной казни: расстрел, повешение, отравление газом, электрический стул, смертельная инъекция, забрасывание камнями, отсечение головы. Однако в истории смертной казни были и многие другие способы. В связи с этим возникает ряд вопросов: почему мировое сообщество отказалось от ряда способов, которые применялись ранее? Чем обусловлены способы, которые применяются сегодня, и есть ли какая-либо закономерность в их перечне?

История смертной казни свидетельствует о том, что отказ от большинства жестоких способов исполнения происходит на рубеже XIX–XX вв. В это время законодательства многих стран меняются под влиянием идей гуманизма, что приводит в том числе к отказу от цели мучительного лишения жизни осужденного и к закреплению таких способов, которые бы делали процедуру лишения жизни относительно безболез-

ненной и быстрой[1]. Поиск способов исполнения смертной казни, максимально минимизирующих страдания осужденного во время казни, является общей тенденцией и на данный момент[2]. Вариация же конкретного способа нередко определена исторически сложившейся в соответствующей стране практикой (например, расстрел применялся еще со времен СССР). Подобное требование нашло отражение и в международных стандартах, в частности в резолюции 1984/50 Экономического и Социального совета ООН от 25 мая 1984 г. «Меры, гарантирующие защиту прав тех, кто приговорен к смертной казни», которая гласит, что «в случае приведения смертного приговора в исполнение эта процедура должна осуществляться таким образом, чтобы причинять как можно меньше страданий»[3]. В эту тенденцию не вписываются, пожалуй, только такие способы, как забрасывание камнями и отрубание головы. Представляется, что на их сегодняшнее существование все еще оказывают влияние религиозные нормы и традиции, которые присущи ряду стран. Например, при забрасывании камнями первый камень в жену, осужденную судом шариата за прелюбодеяние, бросает муж, который имеет право ее помиловать[4].

Вместе с тем следует учитывать, что исполнение смертной казни само по себе способно вызывать страдания и переживания осужденного. Усиливать это могут различные факторы. Один из наиболее очевидных – длительные сроки, которые проходят с момента вынесения и до исполнения смертного приговора. Причем невозможность немедленного исполнения приговора порой продиктована объективными причинами. Так, законодательства большинства стран предусматривают обжалование смертных приговоров и процедуру помилования. Для рассмотрения жалоб и ходатайств нужно время. Между тем все это нередко затягивается на несколько лет, и часто казнь осуществляют через многие годы. К примеру, в США осужденный был казнен в 2014 г. через 20 лет после вынесения приговора[5]. В Японии один осужденный ожидал приведения в исполнение смертного приговора 37 лет и умер в 1987 г. в возрасте 95 лет в камере смертников, так и не дождавшись этого.

Европейским судом по правам человека было отмечено, что длительный срок ожидания казни является жестокой мерой и нарушает Конвенцию против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания[6]. Все это порождает вопрос: почему цель минимизации страданий при выборе способа исполнения смертной казни в настоящее время не особо влияет на установление жестких правил по сокращению сроков ожидания приведения приговора в исполнение?

---

[1] *Михлин А.С.* Высшая мера наказания. История, современность, будущее. М., 2000. С. 139.

[2] Там же. С. 149.

[3] Международная защита прав и свобод человека: сб. документов. М., 1990. С. 329–330.

[4] *Хантуш С.М.А.* Смертная казнь как вид наказания по уголовному законодательству Республики Йемен и других арабских стран // Вопросы гуманитарных наук. 2010. № 1. С. 129–133.

[5] URL: www.pravo.ru/interpravo/news/yiew/100912/

[6] *Воскобитова М.Р.* Стандарты Европейского суда по правам человека и российская правоприменительная практика. М., 2005. С. 131.

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС, ПРОКУРОРСКИЙ НАДЗОР И ПРАВООХРАНИТЕЛЬНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

РЕАЛИЗАЦИЯ ПРИНЦИПА ПРЕЗУМПЦИИ НЕВИНОВНОСТИ ПРИ РАССМОТРЕНИИ ДЕЛА В ОСОБОМ ПОРЯДКЕ СУДЕБНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА

А.В. Гелбутовский, студент ЮИ ТГУ
Научный руководитель – д-р юрид. наук, доцент ***О.И. Андреева***

Особый порядок, закрепленный в гл. 40 УПК РФ, предусматривает, что суд при наличии ходатайства обвиняемого и соблюдения ряда условий может постановить приговор без проведения судебного разбирательства. К числу основных условий относится согласие обвиняемого с предъявленным ему обвинением. УПК не раскрывает понятие «согласие с предъявленным обвинением», однако в теории уголовного процесса учёные сходятся во мнении, что обвиняемый должен согласиться с обвинением в полном объёме, в том числе признать свою вину.

Согласно ст. 49 Конституции РФ каждый обвиняемый в совершении преступления считается невиновным, пока его виновность не будет доказана в предусмотренном федеральным законом порядке и установлена вступившим в законную силу приговором суда. Обвиняемый не обязан доказывать свою невиновность. Принцип презумпции невиновности также находит своё отражение в УПК РФ, в частности в ст.14 Кодекса.

Стоит отметить, что во Всеобщей декларации прав человека приводится иное определение презумпции невиновности. Так, согласно п. 11 каждый человек, обвиняемый в совершении преступления, имеет право считаться невиновным до тех пор, пока его виновность не будет установлена законным порядком.

Как можно увидеть, если декларация наделяет обвиняемого правом считаться невиновным (от которого обвиняемый может отказаться), то Конституция РФ и УПК РФ подразумевают под презумпцией невиновности принцип, который может быть оспорен только вступившим в законную силу решением суда.

В литературе имеется мнение, в соответствии с которым презумпция невиновности является свойством права обвиняемого, и, следовательно, данный принцип не нарушается в особом порядке[1]. В качестве аргументов приводятся доводы: раз презумпция невиновности – это право обвиняемого, значит, он может отказаться от данного права. Согласно мнению А.Ю. Кирьянова, «возложение на обвинителя обязанности опровергнуть в суде презумпцию невиновности, то есть доказать виновность обвиняемого, не лишает последнего возможности, если это соответствует его интересам, отказаться от гарантированного ему права считаться невиновным, защищаться от обвинения, доказывать свою невиновность»[2]. Если исходить из логического толкования ст. 14 УПК РФ: «обвиняемый считается невиновным, пока его виновность в совершении пре-

[1] См.: *Кирьянов А.Ю.* Проблемы реализации презумпции невиновности в современном уголовном процессе России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2012. 20 с.
[2] Там же. С. 16.

ступления не будет доказана в предусмотренном УПК РФ порядке и установлена вступившим в законную силу приговором суда», то можно заметить, что норма является императивной и подлежит безусловному исполнению. В отличие от нормы Всеобщей декларации прав человека в УПК РФ никакого указания на права для обвиняемого нет, а значит, отказаться от презумпции невиновности не представляется возможным.

Между тем, как следует из гл. 40 УПК РФ, при особом порядке принятия судом решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением фактически не действует презумпция невиновности. Согласно ч. 5 ст. 316 УПК РФ судья не проводит в общем порядке исследование и оценку доказательств, собранных по уголовному делу. Таким образом, бремя доказывания стороной обвинения прекращается на стадии направления уголовного дела в суд. На стадии судебного разбирательства государственный обвинитель осуществляет надзор за соблюдением условий реализации особого порядка, предоставляет суду для исследования обстоятельства, характеризующие личность подсудимого, а также обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание.

Таким образом, де-факто подсудимый, можно сказать, уже является виновным. От исследования вышеуказанных обстоятельств будет зависеть лишь размер наказания в приговоре, который в особом порядке может быть только обвинительным.

Таким образом, считаем, что реализация особого порядка при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением противоречит презумпции невиновности в том виде, в котором она закреплена в настоящее время.

Считаем, что необходимо изменить формулировку презумпции невиновности на ту, которая закреплена во Всеобщей декларации прав человека. Таким образом, презумпция невиновности станет не только принципом уголовного судопроизводства, но и правом обвиняемого (а значит, появится возможность в ряде случаев отказаться от его реализации). Учитывая, что в г. Томске в 2012 г. в разных районах в особом порядке было рассмотрено от 30 до 40 % дел, считаем, что для правильного толкования презумпции невиновности данное изменение будет крайне необходимым.

ГЛАСНОСТЬ И ТАЙНА ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО СЛЕДСТВИЯ

И.О. Желяков, студент ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***С.Л. Лонь***

В последнее время в юридической сфере всё чаще возникает вопрос о гласности в сфере российского судопроизводства, или так называемой «прозрачности». Пленум Верховного Суда РФ принял постановление от 13.12.2012 №35 «Об открытости и гласности судопроизводства и о доступе к информации о деятельности судов». Открытость и гласность судопроизводства способствуют повышению уровня правовой осведомленности о судоустройстве и судопроизводстве и являются гарантией справедливого судебного разбирательства. Но в данном постановлении нет ни слова о применении принципа гласности в предварительном расследовании. А необходимо ли руководствоваться следственным органам данным постановлением?

Для разрешения данной проблемы необходимо определить значение понятий «гласность» и «тайна следствия», последнее было введено Указом Президента РФ от

06.03.1997 № 188. Юридическая энциклопедия дает следующее определение гласности: это демократический принцип судопроизводства, предусматривающий доступное для общественного ознакомления и обсуждения судебное разбирательство[1]. Определения тайны следствия как такового в законе нет. При анализе УПК РФ синонимичное значение данного понятия содержится в ст. 161, которая предусматривает недопустимость разглашения данных предварительного следствия. Определение гласности как принципа уголовного судопроизводства содержится в ст. 241 УПК РФ. При сравнении двух данных статей можно сделать вывод, что информация, которой оперирует следователь, имеет закрытый характер и не должна разглашаться без согласия на то следователя. Информация, которой оперирует судья, носит открытый характер за исключением случаев, при которых судья проводит закрытое судебное заседание. В итоге получается, что следствие и суд руководствуются противоположными принципами работы с информацией. Принцип гласности не содержится в гл. 2 УПК РФ. Это позволяет сделать вывод о том, что гласность как принцип судопроизводства не распространяется на предварительное расследование.

Стоит обратиться для разъяснения данного вопроса к ученым-процессуалистам. А.В. Смирнов и К.Б. Калиновский выделяют 2 вида гласности – общую и гласность сторон[2]. Общая гласность – открытость судопроизводства, право присутствовать на нем всех желающих (ч. 1 ст. 123 Конституции РФ). Гласность сторон есть право обеих сторон присутствовать при проведении процессуальных действий, знакомиться со всеми материалами дела и делать заявления. Гласность сторон исключить из предварительного следствия как принцип нельзя, так как ознакомление сторон с материалами дела уже входит в обязанности следователя. Можно сказать, что принцип гласности, состоящий из общей гласности и гласности сторон, распространяется на следствие частично. Общую гласность следователь может ограничить в соответствии с ч. 1 ст. 161 УПК РФ, запретив разглашение данных следствия.

Следует также определиться, что будет вкладываться в категорию «данные предварительного следствия». А.П. Рыжаков в своём комментарии к УПК РФ предлагает понимать под такими данными следующую информацию:

1. О ходе предварительного расследования (порядке, субъектах, процессуальных действиях и пр.).
2. О содержании, ходе и результатах следственного действия, в котором гражданский ответчик принимал участие.
3. Полученную от участников процессуальных действий, в которых гражданский ответчик принимал участие.
4. Иную информацию.

Перечень в соответствии с содержанием ст. 161 УПК РФ будет являться открытым, так как решение о недопущении раскрытия информации следствия принимается следователем.

Однако отрытый характер списка не говорит о том, что в него можно включить всё что угодно. Ю.В. Францифоров предлагает к тайне предварительного расследова-

---

[1] *Тихомирова Л.В., Тихомиров М.Ю.* Юридическая энциклопедия / под ред. М.Ю. Тихомирова. М., 1997. С. 86.

[2] Уголовный процесс: учебник / А.В. Смирнов, К.Б. Калиновский; под общ. ред. А.В. Смирнова. 4-е изд., перераб. и доп. М.: КНОРУС, 2008. С. 79.

ния относить информацию о результатах оценки доказательств, полученных при производстве следственных и иных процессуальных действий, о следственных версиях, о мерах безопасности, принятых в отношении участников уголовного судопроизводства, о данных оперативно-розыскной деятельности, находящейся в распоряжении следователя, в соответствии со ст. 89 УПК РФ[1].

Можно согласиться с суждением А.Д. Бойкова, что предмет тайны следствия должен быть ограничен следственными версиями, требующими проверки, доказательственной и тактической информацией, относящейся к способам собирания доказательств (например, объект, цель и время предстоящего обыска). Однако в тайну предварительного расследования не должны входить сведения о факте совершенного преступления, его последствиях и лицах, в отношении которых возбуждено дело или которым предъявлено обвинение[2].

Недопустимость разглашения данных следствия не означает, что следствие является тайным, в отличие от ОРД, которая основывается на принципах конспирации с сочетанием гласных и негласных методов. Это подтверждается ограниченностью характера информации, разглашение которой приведет к нарушению хода следствия. Логично тем более будет рассуждать, что все данные следствия будут преданы широкой огласке в открытом судебном заседании.

Таким образом, можно определить тайну следствия как правовое средство для ограничения распространения принципа гласности на предварительное следствие в целях реализации следователем своих полномочий в полном объеме. Судебное производство, наоборот, должно руководствоваться нормами ст. 8.1 и 241 УПК об открытости судебной деятельности, которая может быть ограничена случаями проведения закрытого судебного заседания. Гласность следствия в настоящий период времени должна выражаться в информировании следственными органами прежде всего сторон дела по результатам своей деятельности, а также населения, что не будет противоречить принципам судопроизводства и создавать проблем при проведении следствия. В отношении СК РФ, например, это подтверждается приказом от 11.08.2011 № 127, предусматривающим систематическое и оперативное информирование общественности о результатах деятельности СК России, основанное на принципе открытости и гласности[3].

ИНСТИТУТ ПОНЯТЫХ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ: БЫТЬ ИЛИ НЕ БЫТЬ?

С.Ц. Мункуева, студентка ЮФ БГУ
Научный руководитель – д-р юрид. наук, доцент ***Н.И. Шаликова***

В уголовно-процессуальной литературе и практике продолжаются дискуссии по поводу участия понятых при проведении следственных действий. Правоведы по дан-

---

[1] *Франциформов Ю.В.* Сочетание гласности и тайности при производстве предварительного расследования и судебного разбирательства // Адвокатская практика. 2007. № 4.

[2] *Бойков А.Д.* Гласность и правосудие // Сов. государство и право. 1989. № 8. С. 17.

[3] Приказ Следственного комитета РФ от 11.08.2011 № 127 «Об организации взаимодействия Следственного комитета Российской Федерации со средствами массовой информации и общественностью».

ному вопросу разделились на два противоположных лагеря. Одни считают, что институт понятых морально устарел и приносит больше вреда, чем пользы. Другие настаивают на необходимости контроля над следственными органами со стороны общественности.

Причины неэффективности института понятых:

1. Поиск понятых вызывает затруднения, большинство граждан не желает «связываться с представителями власти». Особенно затруднительно найти понятых при проведении следственных действий в неблагоприятных условиях, например в тёмное время суток или в пустынном месте.

2. Поиск понятых требует дополнительных затрат времени, которое могло бы быть потрачено непосредственно на само расследование преступления.

3. Вместо независимых от следствия лиц приглашаются так называемые «штатные понятые». Знакомые, родственники должностных лиц; задержанные за мелкие административные правонарушения; технические работники оперативных органов; студенты-практиканты. Обычно такие люди подтверждают исключительно то, что нужно следователю или дознавателю. Самый яркий тому пример дело так называемых «оборотней в погонах» – высокопоставленных сотрудников МУРа.

4. Согласно ч. 2 ст. 73 УПК РФ доказательствами являются показания обвиняемого, подозреваемого, потерпевшего, свидетеля, эксперта и специалиста. Сведения, добытые из уст понятых, в этом перечне не упоминаются. Пагубной современной практикой становится привлечение понятых в качестве свидетелей обвинения. Имеют место случаи, когда на слова понятых ссылаются как на самые достоверные доказательства по той причине, что они получены от нейтральных лиц.

5. Зачастую понятые – это лица без юридического образования. Даже после разъяснения им их правового статуса они слабо представляют свою роль в уголовном процессе.

6. Встречаются случаи, когда понятые подписывают протокол, не ознакомившись с ним, или ставят свою подпись на чистом листе бумаги, которую впоследствии заполняет следователь, расписываются в протоколе постфактум, вовсе не принимая участия в следственных действиях («формальные понятые»).

7. Возможно проявление такого человеческого фактора, как субъективность мнения понятого.

8. Многие следователи относятся к понятым не как к уголовно-процессуальной гарантии, а как к обузе.

9. УПК РФ не акцентирует внимание на возможности участия в качестве понятого иностранных граждан или апатридов. Как показывает уголовно-процессуальная практика, найти вышеупомянутых лиц для подтверждения сведений сложнее, чем обычных граждан РФ. Недобросовестные должностные лица активно пользуются данной законодательной лазейкой.

Все эти факторы негативно сказываются на проведении расследования. На первый взгляд их свойства и их количество достаточны для упразднения института понятых. Однако понятой является единственным барьером на пути фальсификации уголовных дел. Присутствие понятых при проведении следственных действий является одной из гарантий законности, объективности, беспристрастности и независимости предварительного расследования по уголовным делам. Понятого можно опросить в су-

де и выявить в ходе необходимые и достоверные сведения. Институт понятых нуждается в усовершенствовании, а не в ликвидации.

Технические средства процессуальной фиксации достаточно давно используются при проведении следственных мероприятий. Есть мнение, что фотовидеотехника способна полностью заменить собой институт понятых. Такое предположение не представляется нам достоверным. Несмотря на то, что мы живем в век информационных технологий, никакие приборы и средства не смогут заменить живого человека. Существует огромное количество возможностей для фальсификации данных, полученных при помощи технических средств. Мы считаем, что требования к технике, применяемой в уголовном процессе, должны быть прописаны не ниже чем в УПК РФ. Необходимо обучение достаточного количества специалистов, которые будут заниматься видеофотофиксацией, а также полное оснащение оперативно-следственных подразделений необходимым оборудованием.

На наш взгляд, подлежит расширению перечень лиц, которые не могут быть понятыми (ч. 2 ст. 60 УПК). В качестве понятых не должны привлекаться лица, имеющие физические и психические недостатки, которые могут помешать правильно воспринимать ход и результаты следственных действий (страдающие глухотой, с плохим зрением и т.д.). Необходимо запретить приглашать в качестве понятых лиц, привлекаемых к уголовной, административной ответственности, находящихся под следствием и судом, под стражей в следственном изоляторе. Было бы обоснованным включение в этот перечень такой формулировки, как «иные лица, имеющие отношение к расследованию и рассмотрению уголовного дела». Это касается технических работников органов расследования, прокуратуры и т.д.

Согласно действующему законодательству понятым могут быть выплачены денежные средства в связи с их расходами. Для повышения количества граждан, желающих стать понятыми, представляется целесообразным повысить данную компенсацию.

Органы следствия и дознания не должны полагаться на случайных людей. Идеальный понятой – это здоровый человек с активной жизненной позицией, которому небезразлично соблюдение законности при проведении следственных действий. Следует сформировать из таких людей банк сведений потенциальных понятых. Имея такой банк данных, можно быстро пригласить понятых в нужное место. Такие понятые не будут просто «отбывать номер», а будут внимательно следить за всеми действиями следователя.

На наш взгляд, законодателю следует обратить внимание на разработку механизма защиты понятых.

Отдельного внимания требует вопрос об ответственности понятых. Законодатель предусматривает возможность применения мер уголовно-процессуального принуждения только к понятому. Санкций за отказ выступать в данном статусе нет. Есть мнение, что к гражданам, отказывающимся выступать в качестве понятых, следует применять определенные меры. Однако применение санкций к лицам в связи с расследованием преступления, к которому они не имеют никакого отношения, выглядит абсолютно нелогично.

В международной практике уголовного судопроизводства отсутствует институт понятых. Понятые приглашаются на следственные действия только на территории Российской Федерации и на постсоветском пространстве. Однако отсутствие данного ин-

ститута в других государствах не может являться причиной его ликвидации в РФ. Следует обратить внимание на тот факт, что предварительное следствие также отсутствует в целом ряде стран. По мнению судьи Конституционного Суда РФ Тамары Морщаковой, отмена института понятых может вызвать разрушение отечественной системы доказательств.

ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВА НА ЗАЩИТНИКА НА ЭТАПЕ ПРОВЕРКИ СООБЩЕНИЯ О ПРЕСТУПЛЕНИИ

Т.С. Нефедова, студентка НЮИ (Ф) ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Е.В. Коротыш***

В целях реализации положений Постановления КС РФ от 27 июня 2000 г. № 11-П[1] законодатель дополнил ст. 144 УПК РФ ч. 1.1, закрепив право лиц, в отношении которых проводится проверка сообщения о преступлении, пользоваться услугами адвоката. Однако эффективному осуществлению защиты до возбуждения уголовного дела мешает наличие противоречий между нормами УПК РФ, определяющими статус защитника на этапе проверки, момент допуска, порядок допуска к участию в уголовном судопроизводстве. В первую очередь, очевидно расхождение между нормами п. 6 ч. 3 ст. 49 и ч. 1 ст. 49 УПК РФ. Поскольку для участия защитника в процессе необходим статус подозреваемого или обвиняемого, а также наличие уголовного дела, лицо, которое оказывает юридическую помощь до возбуждения уголовного дела (п. 6 ч. 3 ст. 49 УПК РФ), не подпадает под определение понятия «защитник», содержащегося в ч. 1 ст. 49 УПК РФ.

По смыслу ч. 1 ст. 49 УПК РФ у лица, оказывающего юридическую помощь, до возбуждения уголовного дела нет статуса защитника, следовательно, возникает вопрос – какими полномочиями будет наделен субъект: полномочиями защитника, регламентированными УПК РФ, или только полномочиями адвоката, предусмотренными ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ». Неясным является вопрос и о порядке допуска субъекта к участию в уголовном судопроизводстве. Часть 4 ст. 49 УПК РФ предусматривает, что адвокат допускается к участию в уголовном деле в качестве защитника по предъявлении удостоверения адвоката и ордера. Как уже было отмечено, исходя из нормы ч. 1 ст. 49 УПК РФ, у субъекта нет статуса защитника и на момент допуска не существует еще уголовного дела, есть лишь подлежащая проверке информация о преступлении.

В целях устранения вышеуказанных противоречий необходимо:

– ввести дефиницию защитника в ст. 5 УПК РФ и ч. 1 ст. 49 УПК РФ: «Защитник – лицо, осуществляющее в установленном настоящим Кодексом порядке защиту прав и интересов лица, в отношении которого проводится проверка сообщения о преступлении, подозреваемого, обвиняемого, и оказывающее им юридическую помощь при осуществлении уголовного судопроизводства»;

– внести изменения в ч. 3 и ч. 4 ст. 49, ч. 1 ст. 53 УПК РФ, заменив понятие «участие в уголовном деле» на «участие в уголовном судопроизводстве», поскольку дефи-

[1] По делу о проверке конституционности положений ч. 1 ст. 47 и ч. 2 ст. 51 УПК РСФСР в связи с жалобой гражданина В.И. Маслова: постановление Конституционного Суда РФ от 27 июня 2000 г. № 11-П // Собрание законодательства РФ. 2000. № 27. Ст. 2882.

ниция термина «уголовное судопроизводство» дана п. 56 ст. 5 УПК РФ и включает в себя досудебное и судебное производство. В свою очередь досудебное производство в соответствии с п. 9 ст. 5 УПК РФ начинается с момента получения сообщения о преступлении до направления прокурором уголовного дела в суд.

Еще одной проблемой в правовом регулировании участия защитника на этапе проверки сообщения о преступлении является недостаточность уголовно-процессуальных гарантий, обеспечивающих реализацию права на защитника. В связи с этим необходимо внести изменения в ст. 51 УПК РФ, закрепив обязательное участие защитника на этапе проверки сообщения о преступлении. Нормы ст. 50, 52 УПК РФ применять по аналогии, как для подозреваемого. В целях создания необходимых условий для оказания защитником эффективной юридической помощи дополнить ст. 53 УПК РФ правом защитника – участвовать в следственных и процессуальных действиях, предусмотренных ч. 1 ст. 144 УПК РФ, которые затрагивают интересы лица, в отношении которого проводится проверка сообщения о преступлении.

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ДОСУДЕБНОГО СОГЛАШЕНИЯ О СОТРУДНИЧЕСТВЕ

М.Е. Нехороших, студент ЮФ НГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Е.В. Коротыш***

14 июля 2009 г. вступил в силу ФЗ от 29.06.2009 № 141-ФЗ[1], который внес изменения в УПК РФ[2] и УК РФ[3] и породил новый институт в уголовном и уголовно-процессуальном праве – досудебное соглашение о сотрудничестве. Аналогов такому институту не было на протяжении всей отечественной истории уголовно-процессуального права, однако данный институт очень известен и широко применим в западных государствах, особенно в странах системы общего права. С момента его появления в научных кругах возникли жаркие споры, связанные с необходимостью и результативностью введения досудебного соглашения о сотрудничестве в систему уголовно-процессуального права, а чуть позже ученые пытались уже решить проблемы, которые возникали на практике в связи с несовершенством формулирования многих норм, которые вошли в гл. 40.1 УПК РФ.

В настоящее работе предпринята попытка остановиться на наиболее острых и злободневных проблемах, которые возникают в процессе применения норм гл. 40.1 УПК РФ.

Первой такой проблемой следует признать неясность вопроса с необходимостью или возможностью выделения уголовного дела в отношении подозреваемого, обвиняемого, с которыми заключено досудебное соглашение о сотрудничестве. После исследо-

---

[1] О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 29 июня 2009 г. № 141-ФЗ // Российская газета. 2009. № 121.

[2] Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ (ред. от 05.04.2013 г.) // Российская газета. 2001. № 249.

[3] Уголовный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (ред. от 05.04.13 г.) // Собрание законодательства РФ. 1996. № 25. 17 июня. Ст. 2954.

вания ст. 154, 317.4–317.6 УПК РФ выявлены условия, при которых уголовное дело подлежит обязательному выделению.

Второй проблемой является отсутствие процедуры изменения и расторжения досудебного соглашения о сотрудничестве, что общепринято для всех отраслей права, которые регулируют институты разнообразных соглашений. В ходе приведенного исследования выработано предложение дополнить УПК РФ соответствующей статьей.

Третьей проблемой, которая вытекает из предыдущей, является незакрепленность действий и решений прокурора по уголовному делу, по которому заключено досудебное соглашение о сотрудничестве и связанный с этим вопрос о возможности возвращения уголовного дела прокурору вследствие невыполнения им определенных действий или непринятия определенных решений. Анализ судебной практики, приказа Генерального прокурора Российской Федерации позволил ответить и на этот вопрос и предложить определенные изменения в УПК РФ.

Четвертой и, пожалуй, самой неразработанной проблемой является преюдициальность приговора, постановленного в отношении подсудимого, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве, по факту наличия события преступления и его квалификации в отношении других соучастников, с которыми досудебное соглашение о сотрудничестве заключено не было, и дело которых, как правило, рассматривается в суде после вступления приговора в отношении подсудимого, осужденного в порядке гл. 40.1 УПК РФ, в законную силу. Анализ немногочисленной и противоречивой судебной практики позволил выработать два возможных варианта решения этой проблемы.

УЧАСТИЕ ЗАЩИТНИКА В ДОПРОСЕ ПОДОЗРЕВАЕМОГО (ОБВИНЯЕМОГО)

В.Н. Пономарёва, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***В.В. Ясельская***

На значение участия защитника в производстве следственных действий неоднократно указывалось в юридической литературе[1]. Активное участие адвоката служит гарантией соблюдения норм процессуального законодательства, обеспечивает полноту и объективность результатов этого следственного действия, а также позволяет защитнику получить информацию из первоисточника, которую в дальнейшем он может использовать в защитительной деятельности. Допрос подозреваемого (обвиняемого) является, как правило, первым следственным действием, в производстве которого защитник участвует и может воздействовать на процесс получения доказательственной информации. Этот вывод подтверждается и результатами проведённого нами исследования, в ходе которого было проанализировано 50 уголовных дел в архиве Октябрьского районного суда г. Томска, отобранных методом случайной выборки. Анализ практики показал, что защитники в

[1] *Ведерников А.Н.* Актуальные проблемы участия защитника на стадии предварительного расследования в период начала современной судебно-правовой реформы. Томск: Изд-во Том. ун-та, 2008. С. 23–26; *Шейфер С.А.* Досудебное производство в России: этапы развития следственной, судебной и прокурорской власти. М.: Норма: Инфра-М, 2013. С. 137–140; *Ясельская В.В.* Участие адвоката-защитника в следственных действиях. Томск: Изд-во Том. ун-та, 2000. С. 80–86.

100 % случаев участвовали при проведении допроса подзащитного. Такая ситуация, на наш взгляд, обусловливается действием положений п. 1 ч. 2 ст 75 и ст. 52 УПК РФ. Фактически законодатель возложил на обвиняемого обязанность пользоваться помощью защитника, что, безусловно, не способствует эффективной защите.

В юридической литературе традиционно выделяются 4 стадии допроса: предварительная, свободного рассказа, вопросно-ответная, заключительная. На предварительной стадии задачей защитника является определение психологических, личностных, речевых особенностей подзащитного, чтобы на основании полученных сведений формировать дальнейшую тактику защитительной деятельности. Кроме того, защитник в целом следит за соблюдением процессуального законодательства при производстве следственного действия, в частности, за разъяснением допрашиваемому его прав и т.д. Как показали результаты исследования, следователи предпочитают вопросно-ответной форме (26 % дел) стадию свободного рассказа (100 %). При этом защитники не задавали вопросы ни по ходу следственного действия, ни в конце. Более того, в 74 % дел в протоколе допроса не было зафиксировано даже вопросов следователя, хотя по логике изложения показаний во всех протоколах они должны были быть. Так, УПК РФ прямо запрещает следователю задавать наводящие вопросы, а как выявить такую ситуацию, если вопросы следователя в протоколе не фиксировались? Поэтому на заключительной стадии допроса защитник должен сделать заявление о том, какие именно нарушения УПК были допущены следователем.

В литературе также существует дискуссия по поводу момента, когда защитник может задавать вопросы подзащитному. Считаем, что вопросы защитник может задавать в тот момент, когда следователь предоставит ему такую возможность: по ходу допроса либо по его окончании, так как тактику проведения допроса определяет следователь. Интересным является вопрос о возможности использования адвокатом технических средств во время допроса. С одной стороны, это позволит защитнику всегда иметь «на руках» информацию, необходимую для защиты, с другой стороны, существует тайна предварительного расследования, поэтому мы считаем, что использование технических средств возможно только с разрешения следователя. Однако если следователь даст согласие защитнику на аудиозапись, в дальнейшем могут возникнуть проблемы с использованием этих материалов в доказывании, так как фиксация доказательств – прерогатива следователя.

Статья 53 УПК содержит перечень полномочий защитника при производстве следственных действий. Полученные в результате исследования уголовных дел данные показали, что реальная активность защитников при производстве допроса (как и иных следственных действий) практически равна нулю (96 % дел). Что же необходимо сделать, чтобы защитник активно участвовал в допросе? Одной из проблем выпускающихся юристов является то, что не хватает практических навыков применения полученных знаний, что может сказаться на качестве оказываемой адвокатами помощи, поэтому, так как учиться нужно, сидя на студенческой скамье, а не когда на кону жизнь и судьба человека, я предлагаю ввести спецкурс под рабочим названием «Практические основы деятельности адвоката», который включал бы в себя изучение вопросов эффективного ведения защиты и позволил бы сформировать практические навыки, основанные не только на знании законов, но и психологии, криминалистики, конфликтологии, педагогики, формальной логики и иных наук.

ОСОБЕННОСТИ ПРОИЗВОДСТВА ДОЗНАНИЯ В СОКРАЩЕННОЙ ФОРМЕ

А.В. Романова, аспирант ЗСФ РАП
Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор ***Ю.К. Якимович***

Производство с сокращенной формой дознания – это новый вид предварительного расследования, появившийся в связи изменениями, внесенными Федеральным законом от 4 марта 2013 г. № 23-ФЗ, имеющий свои особенности.

Во-первых, признаком производства с сокращенной формой дознания является его срок. Дознание в сокращенной форме должно быть окончено в срок, не превышающий 15 суток со дня вынесения постановления о производстве дознания в сокращенной форме. В этот срок включается время со дня вынесения постановления о производстве дознания в сокращенной форме до дня направления уголовного дела прокурору с обвинительным постановлением. В соответствии с ч. 9 ст. 226.7 УПК РФ срок дознания может быть продлен прокурором до 20 суток. Постановление о продлении срока дознания в сокращенной форме должно быть представлено прокурору не позднее чем за 24 часа до истечения срока. О продлении срока дознания в сокращенной форме дознаватель в письменном виде уведомляет подозреваемого, его защитника, потерпевшего и его представителя.

Во-вторых, дознание в сокращенной форме производится на основании ходатайства подозреваемого о производстве по уголовному делу дознания в сокращенной форме и при наличии одновременно некоторых условий. Такими условиями являются: уголовное дело возбуждено в отношении конкретного лица по признакам одного или нескольких преступлений, указанных в п. 1 ч. 3 ст. 150 УПК РФ; подозреваемый признает свою вину, характер и размер причиненного преступлением вреда, а также не оспаривает правовую оценку деяния, приведенную в постановлении о возбуждении уголовного дела; отсутствуют предусмотренные ст. 226.2 УПК РФ обстоятельства, исключающие производство дознания в сокращенной форме.

Дознание не может производиться в сокращенной форме в следующих случаях: подозреваемый является несовершеннолетним; имеются основания для производства о применении принудительных мер медицинского характера в порядке, установленном гл. 51 УПК РФ; подозреваемый относится к категории лиц, в отношении которых применяется особый порядок уголовного судопроизводства, установленный гл. 52 УПК РФ; лицо подозревается в совершении двух и более преступлений, если хотя бы одно из них не относится к преступлениям, указанным в п. 1 ч. 3 ст. 150 УПК РФ; подозреваемый не владеет языком, на котором ведется уголовное судопроизводство; потерпевший возражает против производства дознания в сокращенной форме. При наличии данных обстоятельств дознание проводится в общем порядке.

Также к признакам, отличающим сокращенное дознание от других производств, относятся и особенности доказывания, которые установлены ст. 226.5 УПК РФ. Доказательства по уголовному делу собираются в объеме, достаточном для установления события преступления, характера и размера причиненного им вреда, а также виновности лица в совершении преступления, с учетом некоторых особенностей. Так, дознаватель обязан произвести только те следственные и иные процессуальные действия, не-

производство которых может повлечь за собой невосполнимую утрату следов преступления или иных доказательств. С учетом некоторых обстоятельств дознаватель вправе не проверять доказательства; не допрашивать лиц, от которых были получены объяснения; не назначать судебную экспертизу.

Заключительным признаком производства с сокращенной формой дознания является то, что уголовное дело будет рассмотрено в особом порядке судебного разбирательства и приговор будет постановлен на основании исследования и оценки только тех доказательств, которые указаны в обвинительном постановлении, а также дополнительных данных о личности подсудимого, представляемых по ходатайству стороны защиты. Судья не проводит в общем порядке исследование и оценку доказательств, собранных по уголовному делу.

НОВАЯ ПОЗИЦИЯ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РФ ПО ВОПРОСУ ВОЗВРАЩЕНИЯ УГОЛОВНОГО ДЕЛА СУДОМ ПРОКУРОРУ

Г.Г. Русаков, студент НЮИ (Ф) ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Е.В. Коротыш***

Институт возвращения уголовного дела судом прокурору не один раз был предметом рассмотрения Конституционного Суда РФ (далее – КС РФ), однако его последнее Постановление от 2 июля 2013 г. № 16-П[1] (далее – Постановление) вызвало в науке уголовно-процессуального права неоднозначную реакцию – получило название «революционное».

В указанном постановлении КС РФ ранее высказанные им правовые позиции были существенным образом пересмотрены. Положения ч. 1 ст. 237 УПК РФ признаны не соответствующими Конституции РФ в той мере, в которой они «препятствуют самостоятельному и независимому выбору судом подлежащих применению норм уголовного закона в случаях, когда он приходит к выводу, что фактические обстоятельства, изложенные в обвинительном заключении, обвинительном акте или обвинительном постановлении, свидетельствуют о наличии в действиях обвиняемого признаков более тяжкого преступления либо когда в ходе предварительного слушания или судебного разбирательства им установлены фактические обстоятельства, являющиеся основанием для квалификации деяния как более тяжкого преступления».

Учитывая принятое КС РФ постановление, Правительством РФ был разработан проект № 423622-6 ФЗ «О внесении изменений в статьи 236 и 237 УПК РФ», согласно которому предусмотренные ч. 1 ст. 237 УПК РФ основания возвращения уголовного дела прокурору предлагается дополнить п. 6 следующего содержания: «…6) фактические обстоятельства, изложенные в обвинительном заключении, обвинительном акте, обвинительном постановлении, постановлении о направлении уголовного дела в суд для применения принудительной меры медицинского характера, свидетельствуют о наличии оснований для квалификации действий обвиняе-

[1] Постановление Конституционного Суда РФ от 02 июля 2013 г. № 16-П // Российская газета. 2013. № 151.

мого, лица, в отношении которого ведется производство о применении принудительной меры медицинского характера, как более тяжкого преступления, общественно опасного деяния либо в ходе предварительного слушания или судебного разбирательства установлены фактические обстоятельства, указывающие на наличие оснований для квалификации действий указанных лиц как более тяжкого преступления, общественно опасного деяния».

Данный законопроект, содержащий в одном пункте два разных по сути основания возвращения уголовного дела прокурору для усиления обвинения, требует осмысления. Как представляется, первое основание вообще не требует дополнительной регламентации в законе, поскольку полностью подпадает под действие п. 1 ч. 1 ст. 237 УПК РФ в его истолковании КС РФ в Постановлении от 8 декабря 2003 г. № 18-П. Что касается второго основания, то, исходя из особенностей проведения предварительного слушания, фактические обстоятельства совершения деяния в ходе его проведения не исследуются, а потому они и не могут быть установлены на этом этапе судопроизводства. Кроме того, следует иметь в виду, что фактические обстоятельства, ранее не учтенные органами предварительного расследования и установленные судом в ходе судебного разбирательства, всегда свидетельствуют о том, что расследование проведено без достаточной полноты. Поэтому есть основания полагать, что принятие этих поправок может привести к восстановлению института доследования в его прежнем виде.

Вместе с тем следует учитывать, что сущность института доследования заключалась в первую очередь в содействии правоохранительным органам по исправлению дефектов следствия, обслуживании ведомственных интересов, а не интересов потерпевших. Законодателю нужно чётко определить основания и порядок возвращения уголовного дела прокурору. Вопрос, что будет дальше, пока остаётся открытым.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ ПОД СТРАЖУ КАК ИСКЛЮЧИТЕЛЬНАЯ МЕРА ПРЕСЕЧЕНИЯ

Е.И. Сатушева, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***С.Л. Лонь***

Заключение под стражу как мера пресечения в наибольшей степени ограничивает личную неприкосновенность и права граждан, включая право на свободу передвижения, выбора места жительства, пребывания. Международный пакт о гражданских и политических правах (п. 3 ст. 9) установил, что «содержание под стражей лиц, ожидающих судебного разбирательства, не должно быть общим правилом»[1]. Из этого следует, что к заключению под стражу следует прибегать лишь тогда, когда невозможно применить иную, более мягкую меру пресечения (ст. 108 УПК РФ). В УПК РФ отсутствуют указания на исключительность использования заключения под стражу, что на практике привело к ее широкому использованию.

[1] О гражданских и политических правах [Электронный ресурс]: Международный пакт от 16 декабря 1966 г. // КонсультантПлюс: справ.-правовая система. Версия Проф. М., 1992. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та. Доступ свободный.

Так, согласно статистическим данным, количество зарегистрированных преступлений на территории Томской области в 2013 г. составляет 20 691[1], рассмотренных ходатайств судами общей юрисдикции о применении меры пресечения в виде заключения под стражу в Томской области за первое полугодие 2013 г. составило 419, из них судами удовлетворено ходатайств о применении меры пресечения в виде заключения под стражу 399[2]. Это большой показатель, например, по сравнению с такой мерой пресечения, как домашний арест, которая была применена судами общей юрисдикции за первое полугодие 2013 г. 4 раза[3].

Для того чтобы данная мера пресечения применялась только тогда, когда невозможно применить иную более мягкую меру пресечения, на законодательном уровне необходимо закрепить дополнительные специальные основания применения заключения под стражу. Для этих целей необходимо в УПК РФ включить ст. 108.1 «Основания для применения заключения под стражу» следующего содержания:

«1. Заключение под стражу в качестве меры пресечения применяется по судебному решению в отношении обвиняемого или подозреваемого за совершение тяжкого и особо тяжкого преступления.

1.1. Заключение под стражу в качестве меры пресечения применяется по судебному решению за совершение преступления средней тяжести при наличии одного из следующих обстоятельств:

а) подозреваемый или обвиняемый не имеет постоянного места жительства на территории Российской Федерации;

б) его личность не установлена;

в) им нарушена ранее избранная мера пресечения;

г) он скрылся от органов предварительного расследования или от суда.

1.2. За преступления небольшой тяжести заключение под стражу не может быть применено.

2. При необходимости избрания в качестве меры пресечения заключения под стражу следователь с согласия руководителя следственного органа, а также дознаватель с согласия прокурора возбуждают перед судом соответствующее ходатайство. В постановлении о возбуждении ходатайства излагаются конкретные и фактические данные, в силу которых возникла необходимость в заключении подозреваемого или обвиняемого под стражу, а также учитываются особенности, предусмотренные ст. 108 УПК».

Таким образом, заключение под стражу должно быть исключительной мерой пресечения, поэтому на законодательном уровне необходимо закрепить дополнительные специальные основания ее применения.

---

[1] Управление МВД России по Томской области [Электронный ресурс]: о результатах оперативно-служебной деятельности ОВД Томской области за 2013 год. URL: http://70.mvd.ru/slujba/otchet/nach/Za_2013_god (дата обращения: 10.03.2014).

[2] Управление Судебного департамента в Томской области [Электронный ресурс]: судебная статистика. URL: http://usd.tms.sudrf.ru/modules.php?name=stat&rid=14 (дата обращения: 10.03.2014).

[3] Там же.

ФОРМИРОВАНИЕ ВНУТРЕННЕГО УБЕЖДЕНИЯ СУДЬИ ПРИ ОЦЕНКЕ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Д.А. Суховеева, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Д.А. Мезинов***

Проблема формирования внутреннего убеждения судьи при оценке доказательств сложна и многогранна. В теории единство взглядов отсутствует даже относительно самого понятия «внутреннее убеждение». Между тем уяснение смысла и содержания данной категории чрезвычайно важно.

Под внутренним убеждением судьи в наиболее общем смысле можно понимать несвязанность судьи внешними факторами в процессе оценки доказательств.

Внутреннее убеждение судьи представляет собой единство субъективного (убеждения как такового) и объективного (совокупности доказательств), которые предполагают дополнительные регуляторы в виде совести и закона.

Что же оказывает влияние на формирование внутреннего убеждения? Логическая структура формирования внутреннего убеждения носит спорный характер. Противоречие исходных посылок – доказательств по делу – говорит о невозможности распространения на процесс формирования убеждения правил дедуктивной логики, а применение аппарата логики правдоподобных рассуждений для объяснения формирования внутреннего убеждения критикуется многими учеными.

Социально-исторический аспект формирования внутреннего убеждения связан с практикой в смысле знаний, накопленных и приобретенных судьей. К ним относятся данные естественных и общественных наук, презумпции факта, обобщающие данные житейского, повседневного опыта, профессиональной практики.

Однако и практика требует оценки и анализа с помощью мышления, причем как на рациональном, так и на интуитивном уровне. Возникает психологическая проблема формирования внутреннего убеждения.

Мышление никогда не бывает изолированным от эмоций и чувств. Опасения, надежды, предубеждения, привычки – все это способно принимать участие в обработке информации, формировании внутреннего убеждения.

Судья, являясь центральной фигурой при осуществлении правосудия, снимая мантию, становится обычным гражданином своей страны. Его окружают мнения родных и близких, тяжелым прессом давят СМИ, для которых подсудимый – заведомый преступник.

На основании вышеизложенного может сложиться впечатление, что формированию внутреннего убеждения предшествует уже сформированная убежденность в виновности лица, предрешенность в исходе дела. Однако представляется, что уголовно-процессуальное познание должно строиться не на отвлечении от человека, а на основе доверия человеку как целостному субъекту познания. В таком случае познание в уголовном процессе превращается в поступок «ответственно мыслящего», по определению М.М. Бахтина[1], участника этой деятельности. Именно ответственность познающего – судьи – и предъявляемые к нему законодательством требования (в том числе к нравст-

[1] *Бахтин М.М.* Философия поступка. М.: Лабиринт, 1996. С. 54.

венным качествам) становятся условием возможности познания, оценки доказательств. Поэтому в случае наличия обстоятельств, дающих основание полагать, что судья лично, прямо или косвенно заинтересован в исходе уголовного дела, он подлежит отводу. Для остальных случаев регулятором внутреннего убеждения судьи выступает его совесть.

О ДВУХ ПРАВОВЫХ ПОЗИЦИЯХ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РФ ОТНОСИТЕЛЬНО ВОЗВРАЩЕНИЯ УГОЛОВНОГО ДЕЛА ПРОКУРОРУ

Н.С. Шевченко, студентка ТюмГУ
Научный руководитель – д-р юрид. наук, доцент ***Е.В. Смахтин***

Одной из обсуждаемых новелл в законодательстве РФ об уголовном судопроизводстве является возможность суда возвратить уголовное дело прокурору в случае необходимости изменения обвинения в сторону, ухудшающую положение подсудимого. Эта позиция высказана Конституционным Судом РФ в Постановлении от 2.07.2013 г., признавшем положения ч. 1 ст. 237 УПК РФ во взаимосвязи с ч. 2 ст. 252 УПК РФ не соответствующими Конституции РФ.

Следует отметить, что институт возвращения дела на дополнительное расследование (каким фактически является возвращение уголовного дела судом прокурору) уже применялся в УПК РСФСР, а равно как и право суда изменить обвинение на более тяжкое в качестве основания для направления дела на дополнительное расследование. В частности, Постановлением Конституционного Суда РФ от 20.04.1999 г. положения п. 1, 3 ч. 1 ст. 232 и ч. 1 ст. 258 УПК РСФСР как «возлагающие на суд обязанность по собственной инициативе возвращать уголовное дело прокурору... при наличии оснований… для изменения обвинения на более тяжкое» были признаны не соответствующими Конституции РФ. Одним из главных доводов, изложенных в указанном постановлении, является невозможность возложения на суд обязанности подменять деятельность лиц, поддерживающих обвинение в суде, поскольку это препятствует независимому и беспристрастному осуществлению правосудия. Инициатива суда изменить обвинение на более тяжкое нарушает принцип презумпции невиновности. Представляется, что суд не должен подменять сторону обвинения, а основания возвращения уголовного дела прокурору должны иметь процедурный характер и не должны касаться вопросов квалификации действий, и их устранение не предполагает дополнение ранее предъявленного обвинения и восполнение неполноты произведенного предварительного расследования[1].

В действующем УПК РФ законодатель исключил как институт дополнительного расследования, так и ограничил пределы уголовного судопроизводства, исключая обвинительный уклон судебной деятельности, а делая акцент на состязательность, обособленность и независимое положение суда.

Постановление Конституционного Суда 2013 г., признавшее неконституционными нормы ч. 1 ст. 237 УПК РФ во взаимосвязи с ч. 2 ст. 252 УПК РФ, коренным обра-

[1] *Рябинина Т.К.* Возродило ли постановление Конституционного Суда институт дополнительного расследования? // Законность. 2014. № 1. С. 59–63.

зом повлияет на дальнейшую судебную, прокурорскую и следственную практику, поскольку вносит существенные изменения в пределы судебной деятельности.

Мы согласны с позицией судьи Конституционного Суда РФ С.М. Казанцева, высказанной в особом мнении вышеуказанного постановления, поскольку возможность судьи расширить обвинение и формулировать требования к органам исполнительной власти предоставить суду доказательства виновности затрудняет объективное исследование и правовую оценку обстоятельств дела.

Отметим, что тенденция активизации роли суда, связанная не только с функцией разрешения дела, но и с функцией обвинения, нами воспринимается как возврат к прошлому.

КРИМИНАЛИСТИКА

ТАКТИКА ДОПРОСА В ТВОРЧЕСТВЕ СОВЕТСКИХ АВТОРОВ (НА ПРИМЕРЕ ПРОИЗВЕДЕНИЯ БРАТЬЕВ ВАЙНЕРОВ «ЭРА МИЛОСЕРДИЯ»)

Т.А. Алексеева, *аспирантка ЮИ ТГУ*
Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор ***Р.Л. Ахмедшин***

В криминалистике теория и практика неразрывно связаны между собой, часто следователи на интуитивном уровне объясняют, как они взаимодействуют с допрашиваемыми, что в результате находит научное объяснение и подтверждение. В статье предлагается анализ произведения братьев Георгия и Аркадия Вайнеров «Эра милосердия»[1] (художественный фильм «Место встречи изменить нельзя») с точки зрения научного обоснования практического опыта следователей при подготовке к допросу. Рассмотрим пример установления психологического контакта с использованием типологического подхода на примере правил, описанных в произведении, каждое из которых можно сформулировать как этап установления взаимодействия с допрашиваемым.

«Первое правило – когда разговариваешь с людьми, чаще улыбайся». Работа с людьми требует от следователя большой отдачи, является психотравмирующей, так как, в частности, допрос проходит в обстановке конфликта. Следователь должен в первую очередь простимулировать себя, настроиться на то, что не только он будет устанавливать контакт с допрашиваемым, но и на него будет оказываться воздействие. Настрой следователя состоит в том, чтобы активизировать свои сильные стороны: способ восприятия информации (визуальный, аудиальный, кинестетический), волевую, интеллектуальную или эмоциональную сферы. **Первый этап** – самонастрой следователя, стимулирование качеств собственного психологического типа.

«Второе правило: умей внимательно слушать человека и старайся подвинуть его к разговору о нем самом». Получение информации о допрашиваемом является необходимым этапом при определении его психологического типа. С одной стороны, слова допрашиваемого о его собственных качествах носит субъективный характер, но в совокупности с фактами биографии, которые являются объективными, у следователя появляется возможность анализа поступков и поведения допрашиваемого, что приведет к получению достоверной информации. **Второй этап** – определение психологического типа допрашиваемого.

«Третье правило: как можно скорее найди в разговоре тему, которая ему близка и интересна». При производстве следственных действий знания психологического типа недостаточно, необходимо применить эти знания. Определив психологический тип допрашиваемого, следователь сможет провести индивидуальное воздействие, построить линию проведения допроса в необходимой ему форме, выбрать тему, близкую для допрашиваемого, с тем, чтобы установить психологический контакт. Знание сильных и слабых сторон типа допрашиваемого поможет следователю предположить, на что

[1] *Вайнер Г., Вайнер А.* Эра милосердия. М.: Изд-во ТОО, 1993. 476 с.

свидетель точно обратил внимание, а что мог упустить из виду. Исходя из этого, следователь может сформулировать вопросы, которые помогут человеку вспомнить обстоятельства преступления. **Третий этап** – использование психологического типа допрашиваемого.

«Четвертое правило: с первого мига проявляй к человеку искренний интерес, не показывай ему интерес, а старайся изо всех сил проникнуть в него, понять его, узнать, чем живет, что собой представляет…». Допрашиваемый воспринимает информацию, передает ее следователю с субъективной точки зрения, в соответствии со своей системой ценностей. Следователь должен переступить через себя, через особенности своего психологического типа, чтобы понять поведение, действия другого человека. **Четвертый этап** – коррекция субъективизма воспринятой информации.

Рассмотренные правила представляют собой целостную методику воздействия на допрашиваемого, которая изучается в криминалистике и применяется следователями в практической деятельности.

ОПТИМИЗАЦИЯ СИСТЕМЫ ПРОФИЛАКТИКИ (ПРЕДУПРЕЖДЕНИЯ) ПРАВОНАРУШЕНИЙ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ

Ю.В. Анциферова, ст. преподаватель ТСХИ(Ф)НГАУ
Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор ***Р.Л. Ахмедшин***

В юридической науке на протяжении многих лет не теряет актуальности вопрос предупреждения как отдельных противоправных деяний, так и воздействия на преступность в целом. Думается, что «можно без преувеличения сказать, что изучение преступления, способов его совершения и сокрытия, обстоятельств, благоприятствующих или препятствующих его совершению, было тем необходимым условием, которое сделало возможным разработку средств и методов борьбы с преступностью»[1], а следовательно, и ее эффективного предупреждения.

Вместе с тем систематизация мер и мероприятий, направленных на предупреждение преступлений, – процесс сложный и многоаспектный, длительное время изучаемый исследователями-правоведами.

Ученые небезосновательно полагают, что «преступление есть исходное начало для уголовно-правовых наук, в том числе и для криминалистики»[2]. Криминалистика находится в тесной связи со всеми науками криминального цикла. Так, институт предупреждения (профилактики) преступлений является междисциплинарным. В его рамках криминалистика изучает одновременно два объекта – преступную деятельность и криминалистическую деятельность. Первая изучается с целью предупреждения и противодействия преступности, а вторая – с целью оптимизации деятельности правоохранительных органов. С момента своего зарождения она формировалась как при-

---

[1] *Белкин Р.С.* Криминалистика: проблемы, тенденции, перспективы. Общая и частные теории. М.: Юрид. лит., 1987. С. 59–60.

[2] *Кривошеин И.Т.* Интегративная роль криминалистики в уголовном судопроизводстве // Вестник Том. гос. ун-та. 2010. № 336. С. 112.

кладная наука, обеспечивавшая реализацию норм уголовного права в рамках и формах, установленных правом процессуальным.

Исторически считается, что криминалистика формировалась в недрах уголовно-процессуальной науки и многое заимствовала из нее. В частности, теоретические основы криминалистики, в том числе и о предупреждении преступлений, непосредственно связаны не только с наукой уголовного процесса, но и криминологии, специализирующейся на исследовании причин и условий совершения преступлений и разработке мер по предупреждению преступности.

Для оптимизации системы предупреждения преступлений, на наш взгляд, необходимо:

1. Разработать методические и тактические рекомендации по реализации предупредительной деятельности в сфере контроля преступности.

2. Выявлять и устранять причины преступлений и условия, способствующие их совершению.

3. Определить круг субъектов профилактической деятельности. К ним в широком смысле слова относятся все государственные и общественные институты, объединения граждан, своей деятельностью влияющие на предупреждение преступности. Допускаем, что отдельную, особую группу субъектов представляют неспециализированные государственные субъекты (например, Президент РФ).

4. Осуществлять своего рода правовое воспитание, предполагающее деятельность по формированию правового сознания, правовой культуры и правомерного поведения.

5. Создать единую правовую базу, регламентирующую процесс предупреждения преступности, который представляет собой конгломерат разных законов и иных нормативных актов, в которых наряду с определением полномочий соответствующих субъектов закреплены и соответствующие профилактические функции.

Отечественная криминалистика вкупе с разработками других наук уголовно-правового цикла успешно справится со стоящими перед ней сложными и весьма актуальными задачами.

КРИМИНАЛИСТИЧЕСКАЯ ТИПОЛОГИЯ ЛИЧНОСТИ ПРЕСТУПНИКА: ПОВЕДЕНЧЕСКАЯ МОДЕЛЬ ГИПОТИМА

Р.Л. Ахмедшин, профессор ЮИ ТГУ

Типологический подход к личности преступника – объективно существующее явление в науках, которые переходят от предельно общих, малозначимых в процессе их практической реализации приемов к воздействию детальному, конкретному. Представляется, что современная криминалистическая наука переросла уровень неконкретных рекомендаций наподобие рекомендации о необходимости установления психологического контакта на допросе, выйдя на уровень тактических рекомендаций, разработанных под достаточно небольшую группу лиц. С учетом сказанного нам видятся ценными попытки криминалистической адаптации типологий личности для решения задач, стоящих перед наукой о расследовании преступлений.

Решая столь сложную задачу, как типология личности, каждый исследователь вычленяет ряд элементов проявления человеческой психики, находящих отражение в исследуемой области. Понимая это, исследователь, ориентированный на использование конкретной типологии для решения локальных задач, должен адаптировать её под потребности собственного исследования. Ранее томскими криминалистами высказывалась мысль, что типология акцентуированных типов наиболее оптимальна для решения задач расследования, прежде всего задач манипулирования и реконструкции. Однако понимая, что типология акцентуированных типов несколько варьируется в исследованиях К. Леонгарда, П.Б. Ганнушкина и А.Е. Личко, целесообразно решить вопрос о наибольшем соответствии выделяемых типов типовым поведенческим моделям преступников, находящих отражение в комплексе следов преступления.

Все названные типологии достаточно схожи при выделении ярко выраженных экстравертных типов, в области же выделения интровертных типов наблюдается достаточное несовпадение.

Типичная личностная модель представителей интровертного типа с ярко выраженным меланхолическим темпераментом в исследованиях П.Б. Ганнушкина и А.Е. Личко представлена соответственно типом астеников и астено-невротическим типом. Мы будем определять данный тип акцентуации как «гипотим», характерологически противопоставляя его гипертимному типу, выделенному А.Е. Личко. Содержательно гипотим представлен К. Леонгардом двумя вариациями – боязливой и неврастенической.

В процессе анализа содержания экспертных заключений, сделанных в рамках психолого-психиатрической и судебно-психологической экспертизы, и содержания материалов дела в целом нами выявлено, что представители гипотимной акцентуации склонны к достаточно типичному modus operandi при совершении преступлений, прежде всего насильственных.

Modus operandi гипотима характеризуется следующими элементами:

1) слабое прогнозирование поведения жертвы преступления в стадии подготовки к совершению преступления;

2) выбор орудия преступления и предметов преступления без критического учета навыков работы с ними;

3) слабое моделирование насыщенности случайными людьми обстановки преступления при подготовке к совершению преступления;

4) изменение сценария преступных действий в процессе относительно долгого приложения физических усилий (например, волочения трупа);

5) слабая степень сокрытия следов преступления, выражающаяся в большом количестве оставленных следов преступления;

6) крайне невротический стиль поведения в стадии постпреступного поведения, когда боязливость и депрессивность от ожидания наказания становятся заметными для большинства окружающих;

7) проблемы воспроизведения в памяти большого количества отдельных деталей произошедшего преступного события.

В процессе анализа содержания экспертных заключений, сделанных в рамках психолого-психиатрической и судебно-психологической экспертизы, и содержания материалов дела в целом нами выявлено, что представители боязливой и неврастенической акцентуации не характеризуются уникальным modus operandi, что делает беспер-

спективным их выделение с криминалистической точки зрения. Последний вывод предполагает актуальность дальнейших криминалистических исследований личности преступника в области поиска наиболее ярко выраженных в поведенческом плане акцентуированных типов.

ВИКТИМОЛОГИЧЕСКИЕ ПРОБЛЕМЫ ПРОФИЛАКТИКИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ: КРИМИНАЛИСТИЧЕСКИЙ АСПЕКТ

Н.В. Ахмедшина, доцент ЮИ ТУСУРа

Содержание виктимологической профилактики составляет комплекс мер, предотвращающих виктимизацию. Эти меры должны представлять собой целостную и динамичную систему и сообразовываться с изменением виктимологической обстановки в стране. Традиционно выделяется групповая (специальная) и индивидуальная виктимологическая профилактика. Принято считать, что групповая (специальная) виктимологическая профилактика реализуется преимущественно криминологическими способами, а в системе индивидуальной виктимологической профилактики присутствует также и элемент криминалистический.

Индивидуальная виктимологическая профилактика направлена на конкретных лиц, «которые, судя по их поведению или совокупности личностных качеств, могут с наибольшей вероятностью оказаться жертвами преступников, позитивное воздействие на них и обеспечение их безопасности». Сущность индивидуальной профилактической работы состоит в повышении защитных реакций потенциальной жертвы, нейтрализации ее отрицательных свойств, которые способствуют повышению виктимности. Рассматриваемая разновидность профилактического воздействия всегда конкретна и носит ярко выраженный ситуационно-личностный характер. Так, лицо, проводящее индивидуальную виктимологическую профилактику, с учетом типологических особенностей реальной / потенциальной жертвы преступления определяет целесообразность профилактической деятельности применительно к временному фактору (сразу после события или по прошествии какого-либо времени во избежание вторичной виктимизации), фактору причастности лиц (наедине с жертвой или в присутствии третьих лиц), пространственному фактору (на территории жертвы или на нейтральной территории) и иным обстоятельствам.

Индивидуальная виктимологическая профилактика с криминалистической составляющей реализуется, как правило, в процессе расследования многоэпизодных преступлений с ярко выраженным типичным modus operandi. Наиболее наглядными будут случаи многоэпизодных краж и убийств, хотя это не бесспорно, что уже наглядно демонстрирует современный уровень использования знания о жертве преступления в науке о расследовании преступлений.

Если первичное доведение информации до жертвы (в рамках групповой виктимологической профилактики) доводится с учетом типа её виктимности (случайной, в виде дезадаптации, в виде анадаптации, в форме легкомыслия либо в форме агрессии), то индивидуальная профилактика требует дополнительного подхода. Представляется, что данный подход не может быть ограничен только констатацией необходимости

учета индивидуально-психологических особенностей личности жертвы. Подобная констатация – это признание бессилия научного подхода со свойственной последнему ориентированию на закономерности, а не частные проявления чего-либо. Именно в этом видится основная проблема виктимологической профилактики в контексте криминалистически значимых реалий.

Проблема использования при решении конкретных виктимологических проблем типовых знаний в рамках индивидуальной профилактики может быть решена при использовании психотипологического подхода.

В качестве научной гипотезы нами сформулировано предположение, нашедшее подтверждение в ходе пилотных исследований, о соотношении типологических особенностей лица и формы виктимности, ему свойственной. Так, лицам с виктимностью в виде дезадаптации свойственны черты таких психологических типов, как конформный, гипотим, сензитив, истероид.

Лицам с виктимностью в виде анадаптации свойственны черты таких психологических типов, как гипотим.

Лицам с виктимностью в виде легкомыслия свойственны черты таких психологических типов, как гипертим, циклоид, застревающий, эпилептоид, истероид.

Лицам с виктимностью в виде агрессии свойственны черты таких психологических типов, как эпилептоид, параноид, сензитив, истероид.

ВОССТАНОВЛЕНИЕ ЗАБЫТОГО В ПАМЯТИ: ПСИХОТИПОЛОГИЧЕСКИЙ ПОДХОД

М.С. Бондаренко, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор ***Р.Л. Ахмедшин***

В ходе проведения допроса нередко возникают ситуации, когда допрашиваемое лицо забывает определённую, важную для следствия информацию. Основная функция следователя на этом этапе – оказание помощи в припоминании забытых фактов.

Необходимым моментом для оказания помощи на допросе является предварительная подготовка следователя к этому следственному действию, а именно определение психологического типа лица, которое будет подвергнуто допросу. Мы будем основываться на классификации, предложенной немецким психиатром Карлом Леонгардом. Он выделял десять психологических типов: эпилептоид, гипертим, гипотим, циклоид, истероид, параноид, застревающий, сензитив, шизоид, конформный.

Психологические исследования показали, что речи каждого из типов личности присущи определённые символы-образы, представляющие собой отдельные слова, имеющие образное значение, и символы-идеи, включающие в себя символы-образы и имеющие абстрактное значение[1].

Рассмотрим на примере некоторых психологических типов возможность оказания помощи в припоминании забытого.

[1] *Алексеева Т.А.* Криминалистическая характеристика содержательности как структурного элемента устной речи // Вестник Том. гос. ун-та. № 378. Томск, 2014. С. 160 .

Для застревающего свойственны следующие символы-идеи: дисциплина, конкретность и символы-образы: обязательства, долг, честь, ответственность. Если предоставляемая следователем информация будет конкретной, не противоречащей никаким правилам и точной, то вероятность восстановления утраченной информации в памяти представителя данного психологического типа будет выше.

Символами-идеями эпилептоида являются: доминирование, контроль, подчинение, а символами-образами – борьба, месть, обида[1]. Таким образом, если следователю в процессе допроса удастся смоделировать ситуацию, в которой лицо с данной акцентуацией характера будет чувствовать себя «на коне» (главнее, выше, чем представитель органа государственной власти), то возможность воспоминания забытого увеличится.

Символы-идеи циклоида: противоречие, глобальность, безграничность; символы-образы: жизнь и смерть, свобода. Следователю необходимо предоставить лицу с циклоидной акцентуацией характера информацию в виде системы с недостающим компонентом, который будет восстановлен в памяти благодаря особенности представителей данного типа – мыслить системно.

Таким образом, для эффективного, успешного проведения одного из сложнейших следственных действий – допроса определение психологического типа лица нам видится необходимым, поскольку следователь, исходя из акцентуации характера, будет выбирать тот или иной метод активизации памяти и помощи допрашиваемому.

УСЛОВИЯ ПРОВЕДЕНИЯ ПРОСЛУШИВАНИЯ ТЕЛЕФОННЫХ ПЕРЕГОВОРОВ

В.Д. Важенин, магистр 1-го курса ИГИП ТюмГУ
Научный руководитель – д-р юрид. наук, доцент ***Е.В. Смахтин***

Специфика раскрытия и расследования отдельных видов преступлений вызывает необходимость оперативного получения уполномоченными органами информации о содержании телефонных переговоров.

Для того чтобы прослушивание телефонных переговоров проводилось на законных основаниях и в дальнейшем результаты данного оперативно-розыскного мероприятия (далее – ОРМ) могли быть использованы в качестве доказательств по уголовному делу, необходимо соблюдать ряд условий. В настоящее время ОРМ, ограничивающее конституционные права граждан на тайну телефонных переговоров, производится только на основании судебного решения и при наличии информации о признаках преступления, о лицах, причастных к совершению преступления, о событиях и действиях, создающих угрозу безопасности Российской Федерации[2].

Чтобы суд разрешил прослушивание телефонных переговоров, требуется наличие специальной информации об объектах ОРД: о преступлении, его участниках, разыскиваемых лицах, а также наличие информации о событиях и действиях, создающих

---

[1] *Алексеева Т.А.* Указ. соч. С.161.

[2] Федеральный закон от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ, изм. от 08.12.2011 г. «Об оперативно-розыскной деятельности» // Собрание законодательства РФ. 1995. № 33. 14 авг. Ст. 3349.

угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности Российской Федерации.

Прослушивание телефонных и иных переговоров допускается только в отношении лиц, подозреваемых или обвиняемых в совершении преступлений средней тяжести, тяжких или особо тяжких преступлений, а также лиц, которые могут располагать сведениями об указанных преступлениях.

Однако из этого же правила есть исключения, например при производстве оперативно-розыскной деятельности (до возбуждения уголовного дела), в целях эффективности оперативной работы, получение информации о телефонных переговорах возможно и без судебного разрешения, в случаях, которые не терпят отлагательств и могут привести к совершению тяжкого или особо тяжкого преступления, по мотивированному постановлению руководителя оперативно-розыскного органа с последующим уведомлением суда в течение 24 часов. Суд не позднее 48 часов проверяет законность и обоснованность проведения прослушивания телефонных переговоров. Если разрешения суда в указанный срок не получено, орган, осуществляющий прослушивание телефонных переговоров, должен прекратить его проведение.

Дополнительными условиями, характерными для экстренного проведения прослушивания телефонных переговоров, являются: угрозы жизни, здоровью, собственности отдельных лиц; заявление или письменное согласие таких лиц на прослушивание телефонных переговоров[1].

Суд должен проверить, действительно ли это случай, который не требует отлагательства.

Полученные в ходе прослушивания телефонных переговоров данные оформляются рапортом либо справкой. К рапорту могут прилагаться фонограммы переговоров и прочие технические носители информации. Фонограмма полностью приобщается к итоговому оперативно-служебному документу и представляется инициатору задания в опечатанном виде[2].

ОБСТАНОВКА КАК ЭЛЕМЕНТ КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОЙ ХАРАКТЕРИСТИКИ УБИЙСТВ

Е.О. Зорина, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – ст. преподаватель ***И.В. Иванов***

Каждое преступление как система социально значимых действий и поступков, в которых появляется отношение преступников к обществу, связано различными отношениями с реалиями окружающей действительности. Выделить из такого многообразия объектов и отношений юридически значимые действия преступников, связать их с на-

---

[1] Федеральный закон от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ, изм. от 08.12.2011 года «Об оперативно-розыскной деятельности» // Собрание законодательства РФ. 1995. № 33. 14 авг. Ст. 3349.

[2] Приказы: МВД России № 776, Минобороны России № 703, ФСБ России № 509, ФСО России № 507, ФТС России № 1820, СВР России № 42, ФСИН России № 535, ФСКН России № 398, СК России № 68 от 27.09.2013 «Об утверждении Инструкции о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю или в суд» (Зарегистрировано в Минюсте России 05.12.2013 № 30544 // Российская газета. 2013. № 282. 13 дек.

ступившими последствиями можно лишь, если известны условия среды, в которой совершено преступление, а также подтверждено пространственно-временное соответствие действий предполагаемого преступника всем другим обстоятельствам расследуемого события. Обстановка совершения преступления является неотъемлемым элементом криминалистической характеристики убийств, определение которого обеспечивает установление значимых обстоятельств расследуемого дела.

Существуют отличия в понимании обстановки совершения преступления в юридических науках. Так, уголовно-правовая доктрина под «обстановкой совершения преступления» подразумевает совокупность объективных обстоятельств, в присутствии которых осуществляется преступное деяние[1]. Под обстановкой совершения преступления в криминалистическом аспекте понимается система различного рода взаимодействующих между собой до и в момент преступления объектов, явлений и процессов, характеризующих место, время, вещественные, природно-климатические, производственные, бытовые и иные условия окружающей среды, определяющие возможность, условия и иные обстоятельства совершения преступления[2]. Иными словами, понятие «обстановка совершения преступления» является родовым по отношению к понятиям условий, места и времени совершения преступления.

Таким образом, среди наиболее значимых элементов криминалистической характеристики убийств выступают:

– **Место преступления.** Данный элемент вычленяется из окружающего пространства по адресу, принадлежности к определенной территории или объекту. Главная характеристика места преступления – признаки, определяющие его назначение для людей и отличающие его от окружающей местности и обстановки. На месте преступления сосредоточено наибольшее количество материальных следов, т.е. изменений в материальной среде, вызванных преступным деянием. Место совершения преступления и место обнаружения трупа нередко являются одним и тем же местом, и их совпадение увеличивает шансы на быстрое установление обстоятельств дела. Самым распространенным местом совершения бытовых убийств является помещение[3].

– **Время совершения преступного деяния** также является криминалистически значимым фактором. Установление времени совершения преступления подлежит безусловному установлению в ходе расследования, поскольку является важным ориентирующим признаком. Так, в населенных пунктах нападения на потерпевших происходят в вечернее и ночное время, вне населенных пунктов – в основном в дневное время[4].

– **Прочие внешние условия** (влажность, температура воздуха) имеют вспомогательное значение для исследования места происшествия. Вместе с тем необходимость их изучения обусловлена многовариантностью объективных факторов обстановки. Установление разнообразных условий внешней среды при расследовании убийств позволяет, в частности, установить давность наступления смерти, локализацию ранее не обнаруженных следов и т.д.

---

[1] Курс уголовного права. Общая часть. Т. 1: Учение о преступлении / под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. М., 2002. С. 262–263.

[2] *Малышев А.А.* Обстановка совершения преступления как самостоятельная система в методике расследования преступлений // Вестник Бур. гос. ун-та. 2009. № 2. С. 231.

[3] *Шошин С.В.* Расследование убийств. Ростов н/Д, 2007. С. 17.

[4] Криминалистика: учебник / отв. ред. Е.П. Ищенко. М., 2010. С. 40.

Сведения о способах, орудии убийства не менее важны для расследования, однако не все ученые-криминалисты рассматривают их в составе обстановки, что вызывает необходимость дальнейшего уточнения перечня приоритетных факторов, подлежащих изучению при расследовании убийств.

ДОКУМЕНТЫ БУХГАЛТЕРСКОЙ ОТЧЕТНОСТИ КАК ОБЪЕКТ ИССЛЕДОВАНИЯ СУДЕБНО-БУХГАЛТЕРСКОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ

И.В. Иванов, ст. преподаватель ЮИ ТГУ

К числу задач бухгалтерского учета традиционно относится формирование полной и достоверной информации о деятельности экономического субъекта и его имущественном положении, а также обеспечение информацией, необходимой внутренним и внешним пользователям бухгалтерской отчетности. В отношении бухгалтерской отчетности не может быть установлен режим коммерческой тайны, а обязательные ее экземпляры составляют государственный информационный ресурс и по общему правилу могут быть доступными для ознакомления заинтересованными лицами[1]. Участники делового оборота, оценивая полученные на официальной основе показатели финансового состояния организации-партнера (кредитоспособность, ликвидность имеющихся активов и др.), ориентируются на количественные сведения, представленные в документах бухгалтерской отчетности. Факты искажения соответствующих показателей имеют место в современной практике и подлежат выявлению при расследовании преступлений в сфере экономической деятельности. Вскрытие данных фактов, установление их значимости для выяснения всех существенных обстоятельств преступного события становятся возможными благодаря своевременному назначению и производству судебно-бухгалтерской экспертизы.

Умышленное искажение учетных данных является одним из типичных действий, образующих способ совершения преступлений в сфере экономической деятельности. На данное обстоятельство неоднократно обращали внимание авторы научных трудов и учебных пособий по судебной бухгалтерии. Так, вопрос о фальсификациях отдельных показателей бухгалтерской отчетности получил весьма подробное описание еще в исторически первом отечественном научном труде по судебно-бухгалтерской экспертизе С.Ф. Иванова, а также был рассмотрен в научных исследованиях более позднего периода (С.П. Фортинским, С.С. Остроумовым и др.). К настоящему моменту экспертный анализ содержания бухгалтерской отчетности осуществляется также для прослеживания динамики отдельных показателей, а также для определения соответствия расчета того или иного показателя установленному порядку.

Наибольшие трудности по определению источника происхождения недостоверного показателя бухгалтерской отчетности возникают при отсутствии в материалах дела аудиторского заключения. В таких случаях для установления источника происхождения сфальсифицированных данных подлежат применению методы документального анализа взаимосвязанных документов, а также документов, отра-

[1] См. п. 11 ст. 13, п. 3 ст. 18 Федерального закона «О бухгалтерском учете» № 402-ФЗ от 06.12.2011 г. (в ред. от 28.12.13).

жающих однородные факты хозяйственной жизни (первичные учетные документы, регистры бухгалтерского учета).

Содержание бухгалтерского баланса с приложениями к нему может быть сформировано на основе заведомо недостоверных или ошибочно внесенных сведений из регистров бухгалтерского учета. Неполный объем материалов (документов официального учета, черновых записей, прочих специальных объектов исследования) может послужить основанием для указания эксперта на невозможность ответа на поставленный вопрос. Так, для определения эффективности и экономической рентабельности сделки по делу, связанному с предоставлением юридическим лицом заведомо ложных сведений о хозяйственном положении и финансовом состоянии организации, требуются документы, позволяющие произвести соответствующие расчеты, а наличия заполненных форм бухгалтерского баланса и отчета для решения поставленной задачи недостаточно. Представленные наряду с формами бухгалтерской отчетности первичные учетные документы подлежат проверке на возможное отражение фактов хозяйственной жизни, лежащих в основе мнимых или притворных сделок, а регистры бухгалтерского учета – на возможную регистрацию мнимых или притворных объектов, а также на иные отступления от требований полноты, своевременности, непротиворечивости. При наличии достаточного объема материалов экспертом могут быть применены такие документальные методические приемы, как арифметический пересчет, прослеживание и т.д.

ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ГЛАЗОДВИГАТЕЛЬНЫХ ПАТТЕРНОВ КАК СПОСОБ ПОЛУЧЕНИЯ ИСТИННОЙ ИНФОРМАЦИИ ПРИ ПРОВЕДЕНИИ СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ

Ю.А. Лычагин, студент ЮИ ТГУ
Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор ***Р.Л. Ахмедшин***

Использование глазодвигательных паттернов имеет прикладное значение при проведении допросов, получения объяснений и иных коммуникативных действий, при которых информация получается путем вербального взаимодействия.

Паттерн в переводе с английского означает шаблон, модель, образец[1]. То есть глазодвигательные паттерны условно можно определить как определенную модель движения глаз при определенных мыслительных процессах.

В частности, направления движения глаз показывают те мыслительные процессы, которые осуществляет наблюдаемое лицо, если оно (лицо) вспоминает визуальные образы, то движение зрачков направлено влево и вверх, если же оно осуществляет формирование ранее лицом не наблюдаемые образы, то им (лицом) взгляд направляется вправо и вверх. Если же речь идет о вспоминаемых звуках, то взгляд лица направлен влево и вверх, в случае конструироания звуков вправо и вверх. В случае вспоминания чувств и эмоций зрачки глаз направлены вправо и вниз, при направлении зрачков глаз влево и вниз имеет место внутренний диалог и так называемый контроль речи, т.е. лицо желает сказать что-либо, но данное желание подавляет[2].

---

[1] *Адамчик Н.* Англо-русский словарь. М.: Харвест, 2006. С. 382.
[2] *Бурлачук Л.Ф., Кочарян А.С., Жидко М.Е.* Психотерапия: учебник для вузов. СПб.: Питер, 2009. С. 287.

При этом использование наблюдения за глазодвигательными паттернами имеет определенные проблемы, такие как действия, целенаправленно искажающие информацию, получаемую в процессе наблюдения, и действия, осуществляющие неосознанное противодействие. Так, например, лицо может осуществлять целенаправленное противодействие путем направления и фиксации своего взгляда в одной точке с целью подавления глазодвигательных паттернов или снижения интенсивности их проявления.

Под проблемами второй подгруппы стоит подразумевать, в частности, наличие у лица определенного заболевания, которое приводит к «блокировке» глазодвигательных паттернов, таких как, например, окулогирный криз.

Или же примером таких действий является направление движения глаз на волнующий или привлекающий внимание объект, приблизительный пример такого поведения описан в детективе Артура Конан Дойла «Второе пятно»:

«– И вы, наверное, заметили, Уотсон, что она постаралась сесть спиной к свету. Она не хотела, чтобы мы видели ее лицо. Вы помните одну, в Маргейте, которую я заподозрил на том же основании. А потом оказалось, что причиной ее волнения было лишь отсутствие пудры на носу»[1].

Вопрос игнорирования индивидуальных особенностей лица, в частности, поднимался П. Экманом и был назван «капканом Брокау»[2].

Таким образом, можно сделать вывод о том, что использование данного метода уместно лишь с учетом индивидуальных особенностей и иных признаков, изобличающих недостоверные показания лица.

ПРОБЛЕМЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЙ РЕГЛАМЕНТАЦИИ СУДЕБНЫХ ЭКСПЕРТИЗ В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

М.А. Пахомчик, студент ЮИ КрасГАУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***М.Е. Никитенко***

Широкое распространение экспертиз вскрыло недостатки, заложенные в законодательстве, речь о которых пойдёт ниже.

Возникают проблемы, связанные с формулировкой вопросов эксперту, как по содержанию, так и по их количеству. Опытные эксперты в типичных ситуациях сами в состоянии определить ту информацию, которую нужно предоставить. Судебного эксперта целесообразно наделить правом переформулировать вопросы, вынесенные на его разрешение, но только когда они сформулированы некорректно с точки зрения теории и методики судебной экспертизы, и уведомить об этом в оп-

[1] *Дойл А.К.* Второе пятно. М.: Агентство ФТМ ЛТД, 2010. С. 7.
[2] *Экман П.* Психология лжи. Обмани меня, если сможешь. СПб.: Питер, 2010. С. 168.

ределенный срок субъекта, назначившего экспертизу[1]. Внесение указанной поправки исключит случаи назначения повторных экспертиз из-за недостаточности выводов экспертов по причине неправильно сформулированных следователем вопросов.

ВС РФ было дано разъяснение, что подозреваемый, обвиняемый и их защитники, а также потерпевший должны быть ознакомлены с постановлением о назначении экспертизы **до** её производства[2]. Такая позиция Пленума Верховного Суда РФ, по мнению некоторых правоведов, создаёт риск прекращения дела по формальным основаниям. «Неоднозначность подхода судов к решению вопроса о допустимости заключений экспертов как доказательств, по которым было допущено несвоевременное ознакомление с постановлением о назначении экспертизы, создаёт риск признания по какому-либо уголовному делу экспертизы недопустимым доказательством, подлежащим исключению из материалов дела. Нет смысла говорить о том, что судебно-баллистическая экспертиза по уголовным делам о незаконном обороте оружия представляет особую ценность в доказательной базе, т.к. выводы эксперта касаются непосредственно предметов преступления. Признание экспертного заключения недопустимым делает уязвимыми результаты целого ряда других следственных действий, что может привести к «развалу» уголовного дела»[3]. Считаю, что в УПК РФ нужно внести некоторые поправки, которые не позволят «развалить» уголовное дело лишь по формальным основаниям.

Относительно допустимости заключения эксперта, которое не даёт полного ответа, а опирается на вероятность, дана отрицательная оценка ещё в 1971 г.[4] УПК РФ не регламентирует этот вопрос. Есть позиция, согласно которой «при объективной невозможности дать категорическое заключение при исчерпании всех имеющихся методов, методик исследования, то исходя из принципа толкования всех неустранимых сомнений в пользу подозреваемого, обвиняемого нет никаких оснований для запрета использовать его для доказывания благоприятствующего защите факта»[5]. Часть 3 ст. 14 закрепляет то, что все сомнения в виновности обвиняемого, которые не могут быть устранены в порядке, установленном УПК РФ, толкуются в пользу обвиняемого. Считаю, что следует согласиться с вышеуказанным мнением и закрепить в УПК РФ право защитника ссылаться на вероятное заключение эксперта для большей реализации вышеуказанной презумпции невиновности.

---

[1] *Галяшина Е.И., Россинская Е.Р.* Законодательство о судебной экспертизе и пути его совершенствования // М.: Lex Russica, 2006. № 6. С. 1033–1055; *Россинская Е.Р.* Судебная экспертиза: типичные ошибки. М.: Проспект, 2012. 544 с.

[2] Пункт 9 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21 декабря 2010 г. № 28 «О судебной экспертизе по уголовным делам».

[3] *Вдовин А.Н.* Некоторые аспекты проведения экспертиз при расследовании незаконного оборота оружия // Эксперт-криминалист. М.: Юрист, 2013. № 4. С. 5–7.

[4] Подпункт 3 п. 14 Постановления Пленума Верховного Суда СССР от 16 марта 1971 г. № 1 «О судебной экспертизе по уголовным делам».

[5] *Белоковыльский М.С.* Участие адвоката в проверке и оценке допустимости заключения эксперта в уголовном процессе: анализ соблюдения требований закона на этапах производства судебной экспертизы и оформления заключения эксперта // Адвокат. М., 2010. № 9. С. 18–23.

ЗНАЧЕНИЕ РАБОТ А.И. ВИНБЕРГА В РАЗВИТИИ ПОЧЕРКОВЕДЕНИЯ

О.А. Попова, канд. юрид. наук, ст. преподаватель ЮИ ТГУ

Большое значение на развитие криминалистической экспертизы письма оказали работы криминалиста А.И. Винберга[1]. В 1951 г. А.И. Винберг первым из ученых-криминалистов разработал основной понятийный аппарат, отражающий письмо как объект экспертизы, основываясь на представлениях о произвольных движениях, сформулированных И.П. Павловым[2]. Его монография «Криминалистическая экспертиза письма» была посвящена правилам назначения и проведения графической (читай «почерковедческой») экспертизы. Она охватывала широкий круг проблем: постановка вопросов и подготовка материалов для указанной экспертизы, составление заключения эксперта, методика работы эксперта и оценка его выводов. Ученый первым достиг ощутимых результатов в разработке методики экспертизы по почерку.

Проанализировав судебную практику, А.И. Винберг с сожалением замечал, что судебная система до сих пор привлекает к разрешению специальных вопросов несведущих, случайных в области графической экспертизы людей. Они используют «псевдонаучную терминологию»: «пламенный интервал», «крючок», «волосная линия», буква «с поясом на середине», «интервал от узла к середине» и т.д. Никакого анализа в заключениях таких «экспертов» не проводится, отсутствует логика исследования, не приведены используемые методы и проч. В работе А.И. Винберг также рассматривает различные направления изучения письма (каллиграфическая экспертиза, приметоописательный или сигналистический метод, графометрия, графологический метод, метод исследования письма по Г. Гроссу) и подвергает их научной критике[3]. Так, главный порок последователей А. Бертильона, по мнению ученого, в том, что они не соблюдают требование целости изучения письма, не исследуют причины «движения» почерка, не берут во внимание общее состояние письма, размещение текста на бумаге, разгон между отдельными словами. Эксперты-графометры тоже изучают лишь внешнюю сторону письма, отбрасывая при этом целевое назначение документа, стиль, манеру письма и главное, – зависимость почерковых движений от «мысли».

Не обращает внимания при исследовании письма на стиль изложения, языковые средства и Г. Гросс. Указав на слабые стороны в различных направлениях по исследованию почерка, А.И. Винберг пришел к выводу, что письмо следует рассматривать как комплексный акт, имеющий как смысловую, так и почерковую сторону, т.е. необходимо обращать внимание на содержание, назначение документа, а также на графические признаки почерка.

Графология рассматривалась ученым как разновидность ломброзианства. А.И. Винберг считал, что в почерке не выражаются свойства человеческой личности, потому как свойства личности – это признаки, данные при рождении, а почерк – это

---

[1] См., например: *Винберг А.И.* Криминалистическая экспертиза письма. М., 1940; *Он же*. Основные принципы советской криминалистической экспертизы. М., 1949; *Винберг А.И., Шавер Б.М.* Криминалистика. М., 1950.

[2] См.: *Винберг А.И.* К вопросу о научных основах советской графической экспертизы // Научная конференция, посвященная судебному почерковедению 27–29 июля 1951 г. (Тезисы докладов). М., 1951.

[3] См.: *Винберг А.И.* Криминалистическая экспертиза письма. С. 8–54, 60.

явление не «отприродное», а искусственное, которое не дается самим фактом рождения. В то же время он не отрицал, что письмо оставляет на бумаге следы, в которых отражаются индивидуальные признаки, свойственные пишущему. Просто эти признаки присущи вследствие длительного процесса образования навыка, который формируется в силу воспитания, тренировки, убеждений человека. Тем самым врожденность индивидуальности человека и, следовательно, ее отражение в почерке ставились ученым под сомнение[1].

Таким образом, разработанные А.И. Винбергом научные положения послужили основой теоретических знаний в области почерковедения в середине XX в. и повысили авторитет почерковедческой экспертизы при раскрытии и расследовании преступлений.

СЛЕДСТВЕННЫЕ СИТУАЦИИ ПО ДЕЛАМ ОБ УБИЙСТВАХ, СОВЕРШЕННЫХ ГРУППОЙ ЛИЦ, ГРУППОЙ ЛИЦ ПО ПРЕДВАРИТЕЛЬНОМУ СГОВОРУ ИЛИ ОРГАНИЗОВАННОЙ ГРУППОЙ

Я.А. Трубецкая, студентка ЮИ ТГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент ***Н.С. Дергач***

Совершение убийства группой лиц существенно облегчает подготовку и сокрытие преступления, а в обстановке нередко находят отражение следы каждого из соучастников. Для данной категории убийств значимы те следственные ситуации, в которые попадает следователь, прибыв на место преступления.

При расследовании убийств, совершенных группой лиц, группой лиц по предварительному сговору или организованной преступной группой, первая следственная ситуация, когда о совершенном убийстве стало известно через достаточно короткий промежуток времени после совершения или покушения на него; один из участников группового убийства или все подозреваемые могут быть задержаны на месте преступления, либо не задержаны, однако имеются сведения об их личности, что позволяет организовать розыск «по горячим следам».

Другая следственная ситуация возникает, когда обнаружен труп с признаками насильственной смерти и имеется информация о том, что убийство могло быть совершено группой лиц, группой лиц по сговору или организованной преступной группой, но сведения об участниках совершения преступления отсутствуют. Информация о них может быть получена от свидетелей, очевидцев или органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность.

Наиболее простой и в то же время наименее встречающейся следственной ситуацией является явка с повинной лица, совершившего убийство в составе организованной группы либо в составе группы лиц как по сговору, так и без него. Здесь значение имеют показания подозреваемого, которые способствуют следствию в установлении обстановки; лиц, участвовавших в совершении преступления, розыску трупа, орудий и

[1] См.: *Винберг А.И.* Криминалистическая экспертиза письма. С. 53, 58–59; *Винберг А.И., Шавер Б.М.* Криминалистика. С. 62.

средств совершения преступления. Практике известны случаи групповой повинности, когда два и более лица, участвовавших в совершении преступления, добровольно сообщают о нем правоохранительным органам. При этом следователь должен учитывать мотивы и цели лица, явившегося с повинной, чтобы не допустить направление следствия «по ложному следу» и исключить возможность самооговора лица[1].

Предварительное следствие может осуществляться в ситуации, когда задержан один из членов организованной преступной группы, причастный к совершенному ею ранее убийству. Такая следственная ситуация может развиваться в условиях конфликтности и бесконфликтности. В первом случае задержанный не желает давать показания либо дает ложные показания, отрицает свою причастность к совершенному преступлению, приводит ложное алиби в свою защиту. Во втором случае задержанный готов сотрудничать со следствием и дать показания относительно обстоятельств совершенного преступления и своего участия в нем[2].

Следственные ситуации по делам об убийствах, совершенных группой лиц, группой лиц по предварительному сговору или организованной группой, характеризуются многообразием и сложностью в восприятии. Изучение типичных следственных ситуаций крайне важно для организации расследования преступлений. На основе анализа следственных ситуаций разрабатываются рекомендации по направлению расследования, производства отдельных следственных действий, применения отдельных тактических приемов, операций и комбинаций в типичных следственных ситуациях.

ПРАКТИЧЕСКАЯ РЕАЛИЗАЦИЯ БИОГРАФИЧЕСКОГО МЕТОДА ПРИ ИЗУЧЕНИИ ЛИЧНОСТИ ДОПРАШИВАЕМОГО ДО ДОПРОСА

В.Л. Юань, соискатель ЮИ ТГУ
Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор ***Р.Л. Ахмедшин***

С помощью биографического метода изучение личности допрашиваемого перед допросом состоит из двух этапов: этапа сбора биографической информации из биографии допрашиваемого и этапа анализа собранного материала из биографии допрашиваемого.

Выделение указанных этапов обусловлено тем, что, во-первых, «сущность биографического метода заключается в собирании сведений о фактах из жизни человека с момента его рождения и по настоящее время…», что позволяет выделить первый этап в рамках биографического метода; во-вторых, «биография человека есть словесное и фактологическое зеркало его жизни. Она позволяет понять истоки формирования жизненных принципов человека, систему его отношений к явлениям окружающего мира, к другим людям…»[3], что говорит о наличии этапа, который бы приводил к понима-

---

[1] *Классен М.А.* Понятие, признаки, виды явки с повинной как межотраслевого явления // Международный правовой журнал «Проблемы права». 2011. №5(31). С. 136–145.

[2] *Сотов А.И.* Расследование убийств, совершенных организованной преступной группой: автореф дис. ... канд. юрид. наук М., 1998. С. 19.

[3] *Ведерников Н.Т.* Избранные труды. Т. 1. Томск, 2009. С. 240.

нию «истоков формирования жизненных принципов человека…»[1] и иных особенностей и характеристик его личности и которому бы предшествовал этап сбора биографической информации из биографии допрашиваемого.

Таким образом, «в целях успешного решения задач допроса»[2] в процессе анализа собранного материала из биографии допрашиваемого происходит познание его личности. В процессе познания на основе собранной биографической информации из биографии допрашиваемого делаются выводы, в связи с чем представляется верным использование основ теории логики при построении умозаключения, поскольку «построить умозаключение можно при наличии одного или нескольких истинных суждений»[3].

Имея определенную группу биографических сведений о личности допрашиваемого, всегда имеется возможность выдвинуть на их основе ряд гипотез. В свою очередь, опираясь на подтвержденные гипотезы, можно выстраивать определенные умозаключения и выдвигать другие гипотезы.

Одним из основных способов подтверждения гипотез является обнаружение свойства, которое служит причиной рассматриваемого явления[4].

К примеру, гипотеза об умении допрашиваемого обращаться с огнестрельным оружием подтвердится при обнаружении факта участия допрашиваемого в боевых действиях в прошлом.

Вторым основным способом подтверждения гипотез являются введение следствий и их верификация.

В качестве примера возьмем допрашиваемого, который, как предполагается, владеет огнестрельным оружием. Данная гипотеза подтвердится вышеуказанным способом в случае, если допрашиваемый продемонстрирует технику владения огнестрельным оружием.

Третьим и традиционно косвенным способом подтверждения гипотез является умозаключение по разделительно-категорическому силлогизму.

Например: во-первых, характер огнестрельных ранений на теле жертвы характеризует стрелка как профессионала, отлично владеющего огнестрельным оружием; во-вторых, допрашиваемый прекрасно владеет огнестрельным оружием.

Вывод: с высокой степенью вероятности, если большинство доказательств указывает на причастность допрашиваемого к совершению преступления, выстрел совершил именно он.

---

[1] *Ведерников Н.Т.* Указ. соч.
[2] *Кривошеин И.Т.* Теоретические и прикладные проблемы допроса обвиняемого. Томск, 2001. С. 76.
[3] *Гетманова А.Д.* Учебник логики. 5-е изд. М.: Айрис-пресс, 2003. С. 131.
[4] Там же. С. 239.

СОДЕРЖАНИЕ

ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА, АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

Баранова Н.Ф. Пробелы в праве ... 3
Буглак М.С. Анализ соблюдения прокурорской этики сотрудниками прокуратуры в Приморском крае ... 4
Вутын В.Е. Форма правления Российской Федерации: основные подходы ... 6
Вяльцева В.В., Мурзина Я.В. Соотношение фикций и презумпций в праве ... 7
Жукова А.А. Проблемы политической системы в России ... 8
Козырева Д.А. Источники правового нигилизма ... 10
Краснова В.Н. Административно-правовые проблемы государственного контроля и надзора в сфере предпринимательской деятельности ... 11
Крылатова В.В. Проблема злоупотребления правом в публично-правовых исследованиях ... 13
Морина М.В. Правовой статус личности, его состав и структура ... 14
Мошенко Ю.Е. Проблема понимания юридической ответственности ... 15
Воронин Д.А., Новокрешенных А.В. Независимость судей ... 16
Новокрешенных А.В., Воронин Д.А. Понятие судебной власти: проблемы определения ... 18
Провалинский Д.И. Правовые стимулы как средства обеспечения инновационной политики Российского государства ... 19
Сибилев Д.В. Цивилизационная типология государств: ее достоинства и недостатки ... 21
Часовских К.В. Открытые данные в деятельности органов государственной власти ... 22

КОНСТИТУЦИОННОЕ И МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

Исаева А.А. Религиозный сепаратизм: международный обзор ... 24
Москаленко А.Ф. Городские агломерации в территориальной организации Томской области ... 25
Мельник А.Г. Концепция прав и свобод личности в проектах Конституционной комиссии ... 26
Николаева О.А. Развитие концепции права на самоопределение национальной принадлежности в проектах Конституции России (по материалам Конституционного совещания) ... 28
Филиппова А.А. Институт конституционной жалобы как средство защиты прав и свобод человека и гражданина в Конституционном Суде Российской Федерации ... 29
Дзун О.С. Конституционная ответственность главы государства: взгляд в будущее ... 30
Васильков К.А. Конституционное право на свободную передачу и распространение информации и проблемы его реализации ... 32
Голубятников В.В. Электронное правительство: понятие, проблемы и перспективы развития в России ... 33
Левицкая В.В. Роль бундесрата Германии во взаимодействии Федерации и земель по Основному закону ФРГ 1949 г. ... 35
Сергиенко В.И. Конституционные институты власти Франции: проблемы и характер эволюции в современный период ... 36
Манеева А.А. Конституционный контроль во Франции ... 38
Агабекян А.Л. Участие граждан Европейского союза в выборах в Европейский парламент ... 39
Новикова В.С. Международно-правовые основы обеспечения информационной безопасности. Современное состояние и перспективы развития ... 40
Трубицына Т.А. Понятие кибервойны и его правовое значение ... 42
Малышенко И.А. Особенности регионализма в Испании ... 43
Аджамян Н.Ш. Перспективы изменения субъектного состава Российской Федерации за счет объединения субъектов России ... 44
Барсуков С.Б. Влияние лоббизма на деятельность конгресса США ... 45
Степанова Я.Е. Обоснование принципа социального государства в судебной практике ФРГ ... 47

ФИНАНСОВОЕ ПРАВО

Безикова Е.В. Проблемы финансово-правового регулирования особых экономических зон в Российской Федерации ... 49
Пашук Е.И. Резервные фонды исполнительных органов государственной власти (местных администраций) ... 51
Васеловская А.В. Основные направления совершенствования имущественного налогообложения физических лиц ... 53
Копайгора Е.В. Концепция вины юридического лица в налоговом праве России ... 54
Нещерет А.А. Сравнительный анализ изменений законодательства о Счетной палате РФ ... 55
Самойленко К.Ю. Место и роль Центрального банка России в системе органов государственного управления ... 57
Чепелюк А.Я. Аудиторская тайна при осуществлении налогового контроля ... 58

ГРАЖДАНСКОЕ, СЕМЕЙНОЕ ПРАВО

Апарина М.Ю. Отдельные проблемы правовой регламентации контрактной системы в сфере закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд ... 60
Березовский И.О. Проблемы критериев, определяющих размер компенсации морального вреда ... 61
Брит Н.Н. Порочность воли в кабальных сделках ... 62
Валетова Е.П. Изменения в сфере защиты интеллектуальной собственности в сети Интернет ... 63
Величко В.Е. Законодательный подход в определении условий возникновения преимущественных прав приобретения доли в праве общей собственности и акций ЗАО ... 64
Губанова А.С. К вопросу о правовой природе решений собраний ... 66
Гармаева А.А. Сущность гражданского правонарушения ... 67
Дашиев С.Ч. К вопросу о саморегулируемых организациях (СРО) ... 68
Жаров М.Ю. Принцип добросовестности в гражданском праве РФ ... 69
Житник В.В. Общественная (коллективная) форма собственности: опыт зарубежных стран и перспективы реализации в РФ ... 70
Жихрова Е.Ю. Юридическая природа замены предмета залога ... 72
Иванченко Ю.И. Критерии определения размера компенсации нематериального вреда юридическому лицу ... 73
Квачев Д.К. Понятие «корпорация» ... 74
Коваленко Т.И. Значение стандартизации договорных условий в современном гражданском праве ... 76
Кочетов Р.М. Вина как условие ответственности управляющей организации (управляющего) за причинение убытков управляемому обществу ... 77
Курсинова К.Ю. К вопросу о сроке в договоре поставки ... 78
Кыдырбаев Ф.А. Некоторые особенности правового регулирования смешанного договора ... 80
Любченко А.О. Проблема добросовестности арбитражного управляющего ... 81
Мальсагова Л.Р. Проблема потребительского экстремизма в г. Барнауле ... 82
Остроумов Р.П. Правовая природа устава юридического лица ... 83
Остроумов Р.П. К вопросу о понятии корпоративной организации в российском гражданском праве ... 85
Пастор К.А. Институт преддоговорной ответственности в проекте ФЗ о внесении изменений в ГК РФ ... 86
Понамарев А.А. Особенности ответственности информационного посредника по российскому законодательству ... 87
Рябова И.В. Влияние обращения в суд на течение срока исковой давности по ГК РФ в новой редакции ... 88
Семякина А.В. Доверительное управление в РФ: проблемы и перспективы ... 90
Сулейменова А.Р. О понятии гражданской правоспособности граждан и возможности ее ограничения ... 90
Татаркина К.П. Виды массовых сделок ... 92
Ткачева А.Л. К вопросу о соотношении понятий «основания» и «способы» прекращения права собственности ... 93
Тулина П.Н. Проблема недействительности сделок, противных основам нравственности ... 94

Тэц А.С. Некоторые вопросы применения судами неустойки в договорах долевого строительства ... 96
Уколова И.А. Понятие недвижимости по гражданскому законодательству Российской Федерации ... 97
Хорькова К.А. Принцип свободы договора ... 98
Чопорова А.В. Новеллы гражданского законодательства Российской Федерации о недействительности сделок, совершенных с целью, заведомо противной основам правопорядка или нравственности ... 100
Шабалина А.А. Об изменениях в семейном законодательстве и перспективе развития детских деревень в России ... 102
Шуплецова Н.О. Признание наследника недостойным: цель и последствия ... 103
Аветисян М.Р. Правовая природа договора, заключаемого между акционерным обществом и единоличным исполнительным органом (членом коллегиального исполнительного органа) по законодательству России и Германии ... 104

ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС

Адианова А.А. Проблемы признания гражданина недееспособным ... 106
Гец Р.А., Медведева Е.В. Встречный иск: проблемы обжалования судебных определений ... 107
Гордиенко З.А. Квалифицированность как признак юридической помощи, оказываемой в гражданском процессе ... 108
Лизнева Д.С. Объединение Верховного Суда Российской Федерации и Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации: «за» и «против» ... 109
Медведев Д.А. К вопросу о создании в конкурсном праве системы противодействия криминальным банкротствам ... 111
Степанченко Ю.В. Эффективность деятельности адвоката по сбору доказательств в гражданском процессе ... 112

ТРУДОВОЕ ПРАВО И ПРАВО СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

Гончарова В.А. Правовое регулирование труда лиц, осужденных к исправительным работам ... 114
Ипатова А.А. Актуальные вопросы увольнения руководителя организации по инициативе работодателя ... 115
Бочарникова К.В. Некоторые проблемы самозащиты работником права на своевременную выплату заработной платы ... 116
Дябденков А.В. Совершенствование системы надзора и контроля за соблюдением требований охраны труда в отрасли угледобычи ... 118
Дронова Д.А. Правовой статус иностранных граждан при осуществлении трудовой деятельности в Российской Федерации ... 119
Чизганов А.А. Обработка персональных данных работника ... 121
Малянова Е.С. Проблема определения момента заключения трудового договора ... 122

ПРИРОДОРЕСУРСНОЕ, ЗЕМЕЛЬНОЕ, ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО И СРАВНИТЕЛЬНО-ТРУДОВОЕ ПРАВО

Боголюбов Е.А. Понятие и значение санитарно-защитной зоны ... 124
Борискина В.В. Основы организации оплаты труда европейских работников (на примере Великобритании) ... 125
Дорошенко О.В. Материальные, процессуальные и процедурные нормы в экологическом праве ... 126
Коц Е.С. Юридическая ответственность в лесном законодательстве ... 127
Макоткина Т.А. Формы заработной платы в РФ и США ... 129
Орлов В.М. Предоставление лесных участков в целях строительства ... 130
Потоцкий С.А. Аренда лесных участков в Томской области: требования закона и реальность ... 131
Пузикова Л.Н. Защита персональных данных работника ... 132
Романова К.А. Определение понятия земель гражданских и военных захоронений ... 134

Саргасян Р.А. Проблемы индивидуализации предмета договора аренды земельного участка 135
Селютина А.Д. Разграничение смены собственника имущества организации и реорганизации в трудовом законодательстве РФ 136
Симон А.С. Проблема разграничения административной и уголовной ответственности за экологические правонарушения 138
Федоров В.А. Предоставление земельных участков для строительства с предварительным согласованием мест размещения объектов: нужна ли процедура? 139
Цыпылмаева Е.Б. О некоторых особенностях предоставления земель сельскохозяйственного назначения в Республике Бурятия 140

УГОЛОВНОЕ, УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ

Шлейникова Т.С. О некоторых вопросах применения ст. 10 УК РФ 142
Гец Р.С. Право суда на изменение категории преступления – новелла уголовного закона 143
Кондрашов А.К. К вопросу о возрасте уголовной ответственности 144
Бастрыгин А.А. Совершение преступления совместно с лицами, не подлежащими уголовной ответственности 146
Тунаева О.М. Теории соучастия в преступлении 147
Кузько Е.С. Необходимая оборона: проблемы квалификации и правоприменения 148
Дровалев И.О. Особенности ошибки в уголовном праве при исполнении незаконного приказа 150
Толмачева К.Е. Система уголовных наказаний 151
Сурганов Д.В. К вопросу о достижении цели исправления при исполнении пожизненного лишения свободы 152
Горкольцева Т.С. Проблемы применения принудительных работ 153
Герасина Е.А. Сравнительно-правовой анализ института пробации в Англии и Уэльсе и условного осуждения в России 155
Уваров С.О. К вопросу о правовой природе отсрочки отбывания наказания 156
Ларионова В.В. Некоторые аспекты совершенствования санкций уголовно-правовых норм как одно из направлений борьбы с коррупцией 157
Матюшов А.М. Неосторожное причинение вреда несколькими лицами 158
Чумаков А.В. Криминалистические аспекты противодействия мошенничеству при получении выплат 160
Опацкая С.П. К вопросу о предмете преступления, предусмотренного ст. 175 УК РФ 161
Шадрин И.Н. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности»: нерешенные вопросы 162
Белоусова Е.А. Краткая характеристика коррупционных преступлений в Республике Алтай 163
Коломиец В.А. О тенденциях легализации понятия потерпевшего в российском законодательстве 165
Бова Д.А. Некоторые проблемы назначения и исполнения наказания в виде исправительных работ 166
Рахматулин З.Р. Проблемы правовой регламентации ограничения свободы 168
Мирусин И.С. Комплексное правовое регулирование и субсидиарное применение норм трудового права в сфере труда осужденных 169
Васильев К.Д. Проблемы исполнения уголовного наказания в виде штрафа 170
Ольховик Д.А. Характеристика несовершеннолетних, осужденных к ограничению свободы 171
Закревская Ю.М. О выделении «правовых ограничений» в правовом статусе осужденных 172
Попова Н.Ю. Уголовно-правовая характеристика состава преступления, предусмотренного ст. 264 Уголовного кодекса РФ: криминологический аспект 174
Джалилян С.М. Некоторые вопросы порядка исполнения смертной казни 175

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС, ПРОКУРОРСКИЙ НАДЗОР И ПРАВООХРАНИТЕЛЬНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

Гелбутовский А.В. Реализация принципа презумпции невиновности при рассмотрении дела в особом порядке судебного разбирательства 177
Желяков И.О. Гласность и тайна предварительного следствия 178
Мункуева С.Ц. Институт понятых в уголовном процессе: быть или не быть? 180
Нефедова Т.С. Проблемы реализации права на защитника на этапе проверки сообщения о преступлении 183
Нехороших М.Е. Некоторые проблемы правового регулирования досудебного соглашения о сотрудничестве 184
Пономарёва В.Н. Участие защитника в допросе подозреваемого (обвиняемого) 185
Романова А.В. Особенности производства дознания в сокращенной форме 187
Русаков Г.Г. Новая позиция Конституционного Суда РФ по вопросу возвращения уголовного дела судом прокурору 188
Сатушева Е.И. Заключение под стражу как исключительная мера пресечения 189
Суховеева Д.А. Формирование внутреннего убеждения судьи при оценке доказательств в уголовном процессе 191
Шевченко Н.С. О двух правовых позициях Конституционного Суда РФ относительно возвращения уголовного дела прокурору 192

КРИМИНАЛИСТИКА

Алексеева Т.А. Тактика допроса в творчестве советских авторов (на примере произведения братьев Вайнеров «Эра милосердия») 194
Анцифирова Ю.В. Оптимизация системы профилактики (предупреждения) правонарушений на современном этапе 195
Ахмедшин Р.Л. Криминалистическая типология личности преступника: поведенческая 195модель гипотима 196
Ахмедшина Н.В. Виктимологические проблемы профилактики преступлений: криминалистический аспект 198
Бондаренко М.С. Восстановление забытого в памяти: психотипологический подход 199
Важенин В.Д. Условия проведения прослушивания телефонных переговоров 200
Зорина Е.О. Обстановка как элемент криминалистической характеристики убийств 201
Иванов И.В. Документы бухгалтерской отчетности как объект исследования судебно-бухгалтерской экспертизы 203
Лычагин Ю.А. Использование глазодвигательных паттернов как способ получения истинной информации при проведении следственных действий 204
Пахомчик М.А. Проблемы законодательной регламентации судебных экспертиз в российском уголовном процессе 205
Попова О.А. Значение работ А.И. Винберга в развитии почерковедения 207
Трубецкая Я.А. Следственные ситуации по делам об убийствах, совершенных группой лиц, группой лиц по предварительному сговору или организованной группой 208
Юань В.Л. Практическая реализация биографического метода при изучении личности допрашиваемого до допроса 209

Научное издание

РОССИЙСКОЕ ПРАВОВЕДЕНИЕ:

ТРИБУНА МОЛОДОГО УЧЕНОГО

Выпуск 13

Редактор В.Г. Лихачева
Компьютерная верстка Т.В. Дьяковой

Подписано в печать 30.10.2014 г.
Формат 70x108 1/16. Бумага офсетная № 1. Печать офсетная.
Печ. л. 13,5; усл. печ. л. 18,9; уч.-изд. л. 18,7. Тираж 500. Заказ № 630.

ООО «Издательство ТГУ», 634029, г. Томск, ул. Никитина, 4
Издание отпечатано на оборудовании Издательского Дома
Томского государственного университета,
634050, г. Томск, пр. Ленина, 36, тел. 8(382-2) 53-15-28; 52-98-49
http://publish.tsu.ru; e-mail; rio.tsu@mail.ru