

МОЛОДОЙ
учёный



III Международная научная конференция

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ЮРИДИЧЕСКИХ НАУК

Часть I



Чита

УДК 340 (082)
ББК 67
А43

Главный редактор: *И. Г. Ахметов*

Редакционная коллегия сборника:

М. Н. Ахметова, Ю. В. Иванова, А. В. Каленский, В. А. Куташов, К. С. Лактионов, Н. М. Сараева, Т. К. Абдрасилов, О. А. Авдеюк, О. Т. Айдаров, Т. И. Алиева, В. В. Ахметова, В. С. Брезгин, О. Е. Данилов, А. В. Дёмин, К. В. Дядюн, К. В. Желнова, Т. П. Жуйкова, Х. О. Жураев, М. А. Игнатова, К. К. Калдыбай, А. А. Кенесов, В. В. Коварда, М. Г. Комогорцев, А. В. Котляров, В. М. Кузьмина, С. А. Кучерявенко, Е. В. Лескова, И. А. Макеева, Т. В. Матроскина, Е. В. Матвиенко, М. С. Матусевич, У. А. Мусаева, М. О. Насимов, Б. Ж. Паридинова, Г. Б. Прончев, А. М. Семахин, А. Э. Сенцов, Н. С. Сенюшкин, Е. И. Титова, И. Г. Ткаченко, С. Ф. Фозилов, А. С. Яхина, С. Н. Ячинова

Руководитель редакционного отдела: *Г. А. Кайнова*

Ответственные редакторы: *Е. И. Осянина, Л. Н. Вейса*

Международный редакционный совет:

З. Г. Айрян (Армения), П. Л. Арошидзе (Грузия), З. В. Атаев (Россия), К. М. Ахмеденов (Казахстан), Б. Б. Бидова (Россия), В. В. Борисов (Украина), Г. Ц. Велковска (Болгария), Т. Гайич (Сербия), А. Данатаров (Туркменистан), А. М. Данилов (Россия), А. А. Демидов (Россия), З. Р. Досманбетова (Казахстан), А. М. Ешиев (Кыргызстан), С. П. Жолдошев (Кыргызстан), Н. С. Игисинов (Казахстан), К. Б. Кадыров (Узбекистан), И. Б. Кайгородов (Бразилия), А. В. Каленский (Россия), О. А. Козырева (Россия), Е. П. Колпак (Россия), К. И. Курпаяниди (Узбекистан), В. А. Куташов (Россия), Лю Цзюань (Китай), Л. В. Малес (Украина), М. А. Нагервадзе (Грузия), Ф. А. Нурмамедли (Азербайджан), Н. Я. Прокопьев (Россия), М. А. Прокофьева (Казахстан), Р. Ю. Рахматуллин (Россия), М. Б. Ребезов (Россия), Ю. Г. Сорока (Украина), Г. Н. Узаков (Узбекистан), Н. Х. Хоналиев (Таджикистан), А. Хоссейни (Иран), А. К. Шарипов (Казахстан)

А43 Актуальные вопросы юридических наук : материалы III Междунар. науч. конф. (г. Чита, апрель 2017 г.). — М. : Издательство «Молодой ученый», 2017. — iv, 82 с.

ISBN 978-5-905483-26-4

В сборнике представлены материалы III Международной научной конференции Актуальные вопросы юридических наук. Рассматривается широкий круг вопросов в сфере юриспруденции: теория и история государства и права, государственное право, гражданское право, уголовное право и пр.

Предназначен для научных работников, преподавателей, аспирантов и студентов юридических специальностей, а также для широкого круга читателей.

УДК 340 (082)
ББК 67

ISBN 978-5-905483-26-4

© Оформление.
ООО «Издательство Молодой ученый», 2017

СОДЕРЖАНИЕ

ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Абражеева Д.В., Музыкин А.А. Правовой нигилизм как социальная проблема современного российского общества	1
Ахъядов Э.С. Роль Правительства РФ в системе органов исполнительной власти и его место	3
Барткевич Е.В. Институт уголовной ответственности служащих за коррупционные преступления	4
Барченкова К.А. Философско-правовые аспекты труда Рональда Дворкина «О правах всерьез»	8
Каримбекова А.С. Принцип индивидуальной ответственности	13
Кобзева Ю.А., Кравченко С.С. Проблема преодоления правового нигилизма в современном обществе	17
Некишев В.Л., Миронович А.И. Право как социокультурный феномен: теоретико-методологический аспект	19
Симонова М.А., Суругина Е.Н. Рабство: пережиток прошлого или проблема современности?	21
Симонова Е.В. Субъективное право	22
Фомина Ю.Х. Конституционно-правовая политика как фактор обеспечения научной обоснованности правотворческого процесса	26

КОНСТИТУЦИОННОЕ (ГОСУДАРСТВЕННОЕ) ПРАВО

Вус М.А., Кондратьев В.В. К вопросу о государственной тайне	29
Иванова В.В. Прокурорский надзор в соблюдении Конституции Российской Федерации и федерального законодательства: основные проблемы и пути их решения	31
Карабашова А.Р. Проблемы развития форм реализации населением конституционного права на местное самоуправление	34
Матненко М.А. Миграционные процессы и защита прав иностранных граждан в Российской Федерации	36
Никитина А.В. Понятие и виды конституционных дефектов	40

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

Беловецкий Д.Д.

Вопросы объективной стороны административного правонарушения в связи с несоблюдением обязанностей, нарушением запретов и ограничений, установленных в целях предупреждения коррупции 45

Бережкова В.И.

Специфика взаимодействия подразделений информации и общественных связей МВД России с институтами масс-медиа в механизме защиты чести, достоинства и деловой репутации органов внутренних дел 50

ФИНАНСОВОЕ ПРАВО

Устинова А.В.

Достаточность правосубъектности налогоплательщика в России 53

ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО

Глаголева А.С.

Понятие и признаки недобросовестной конкуренции 56

Потапова А.Н., Баловнев Д.О.

Проблемы правового режима трансграничной передачи конфиденциальной информации 58

Севостьянов В.В.

Гражданско-правовые аспекты обеспечения пропускного и внутриобъектового режимов опасного производственного объекта 60

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

Арутюнян Н.Г.

Эвтаназия как выражение свободы воли и права на смерть 64

Бокарева Е.А.

Сущность добросовестности в гражданском праве 66

Ботанцов Д.В.

Проблемные аспекты современного законодательства РФ об установлении аффилированности юридических лиц 68

Добродеева А.В.

К вопросу о понятии обеспечения исполнения обязательств 70

Камнев А.Э.

Правовая доктрина и ее участие в систематизации источников гражданского процессуального права РФ 72

Котельникова В.А.

Понятие обязательства в гражданском праве 75

Львовский М.В.

Ответственность по корпоративному договору 76

Позняк М.М.

Некоторые вопросы бесспорности фактов в гражданском процессе 78

ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Правовой нигилизм как социальная проблема современного российского общества

Абражеева Дина Викторовна, майор внутренней службы, преподаватель;

Музыкин Александр Александрович, курсант

Владимирский юридический институт Федеральной службы исполнения наказаний России

Российская федерация согласно Конституции РФ является демократическим, а также правовым государством. Данный термин означает, что основными категориями в РФ являются право и закон, а также уважение прав и свобод граждан, защита и гарантирование которых обеспечивает государство. [1]

Это утверждение показывает то, что в РФ главное место занимает законодательство и законность, которые формируют права и свободы граждан, а также что их защита является главной задачей законодательства. В числе явлений, подрывающих, затрудняющих работоспособность права и законов в нашей стране является правовой нигилизм. Можно сказать, что сейчас эта проблема приобрела всемирную огласку и известность, но особенно она развита в России на протяжении всей её истории, поэтому ей уделяется колоссальное внимание. Это доказывают слова, сказанные Салтыковым-Щедриным давно, но не потерявшие смысл до нашего времени: «Строгость российских законов смягчается необязательностью их исполнения».

Бытует мнение, что рождение нигилизма произошло еще тогда, когда люди превратились в разумные существа и стали формировать культурные ценности. Но началом развития и распространения в Западной Европе и России принято считать 80-е годы XX века. С того момента он имеет множество форм и затрагивает все возможные слои общества и жизни людей, заставляет их задуматься о своём существовании в современном мире.

Нигилизм (от латинского слова «nihil» — ничего, ничто) — это негативное отношение субъекта к определённым ценностям, идеалам, отдельным, а иногда и всем, сторонам жизни человека. [5] Из этого следует, что правовой нигилизм — это именно отрицательно отношение субъекта к праву.

Можно выделить целый ряд форм выражения правового нигилизма:

1) Осознанное и умышленное нарушение законов, и подзаконных актов (преступление).

2) Массовое неисполнение и нарушение правовых норм.

3) Пропаганда в обществе псевдоправовой литературы и отрицательно настроенных идей: возникновение теорий

и идей, оправдывающих противоправное поведение человека, запрещенное законодательством;

4) «Противостояние законов»: создание законов и подзаконных актов органами государственной власти различных ветвей власти, которые противоречат и исключают действующее законодательство; конфликт между законодательством федерального уровня и законодательством субъектов;

5) Массовые нарушения прав и свобод человека и гражданина.

6) Понижение авторитета судебных и правоохранительных органов. [2]

Правовой нигилизм-это явление, поэтому для него характерен ряд признаков:

1) Широкое распространение и массовость.

2) Бесконтрольность.

3) Вариативность форм его проявления.

4) Дополнение другими видами нигилизма (в частности, религиозным, нравственным и др.).

5) Соединение нигилизма с иными антиправовыми явлениями.

6) Распространение правового нигилизма при помощи средств массовой информации.

Существует мнение, что правовой нигилизм появился и развивается в России из-за правовой некомпетентности, правового незнания ее граждан. Часто субъекты правоотношения даже не знают о своих правах и обязанностях, не говоря уже о мониторинге изменений законодательства. Это, в свою очередь, является причиной увеличения роста преступлений и иных правонарушений. Так же известен факт, что определенный процент граждан руководствуется не правом в своем поведении, а нормами морали и нормами религиозными. Правовой нигилизм каждого государства отличается между собой, так как каждое государство уникально, поэтому и причины правового нигилизма отличается в зависимости от государства. Но в России главной причиной правового нигилизма нужно считать факт того, что не все законы исполняются полностью, и граждане знают об этом. Это объясняется тем, что отрицательно направленный гражданин, узнав о так называемой «лазейке» в законе, попытается ее использовать в своих

интересах и иногда противоправных. Данный факт приводит к тому, что человек перестает руководствоваться нормами права в своем поведении и доходит до правового нигилизма. Существует точка зрения, согласно которой правовой нигилизм в России вытекает из концепции «географического детерминизма». [3] Согласно данной концепции, «необъятные пространства» России искажают правовое сознание граждан. Данная концепция имеет свои недостатки, которые появляются, если применить эту теорию на практике. К примеру, если уровень правового нигилизма выше в странах с малой плотностью населения и с большой территорией, то, следовательно, в странах с небольшой территорией и большим числом жителей уровень правового нигилизма должен быть мал, но это не так, и доказательством может служить такие страны как Украина, страны Ближнего Востока. Что же касается практики, то Россия показала довольно удивительные примеры правового нигилизма реализованного в форме правового идеализма. Существует точка зрения, в которой правовой идеализм, а именно необоснованная вера в право и в его способность решать любые проблемы, является не только формой правового нигилизма, но и его источником. Следуя этой точке, правовой нигилизм является продолжением разочарования на практике в праве и в его способностях регулятора отношений, так же разочарование происходит при недостаточности навыков применения права самим человеком, и право, вследствие этого, не реализует себя полностью.

Правовой нигилизм в России на сегодня проявляется в нарушении и не исполнении самых «простых и обычных» правовых норм, включающих правила дорожного движения, правила поведения в общественных местах, нарушение комендантского часа, невыплата налогов, девиантное поведение в обществе и т. д.

Мы считаем, что для преодоления такого явления, как правовой нигилизм, необходимо мотивировать граждан к стремлению повышения уровня правовой культуры общества и личности. Необходимо регулярно проводить профилактику преступлений и иных правонарушений, проводить просветительскую и агитационную работу среди

граждан и особенно проблемных групп. В данной деятельности необходимо использовать все возможные средства: СМИ, литература, школы, высшие учебные заведения и даже церковь. Правовое воспитание должно выйти на первый план среди задач школ, ВУЗов и т. д. Таким образом, право как социальный регулятор и часть правовой культуры может преодолеть правовые нигилистические тенденции среди молодежи, что позволит, наконец, сформировать правовое государство.

Необходимо озвучить пути борьбы с правовым нигилизмом в нашей стране:

- 1) гарантирование государством прав и свобод человека и гражданина;
- 2) укрепление режима законности на территории государства;
- 3) осуществление верховенства основного и других законов государства;
- 4) совершенствование правовой системы государства;
- 5) осуществление правового порядка в государстве;
- 6) повышение авторитета судебных и правоохранительных органов;
- 7) проведение в государстве правового воспитания. [4]

Правовой нигилизм является многосторонней проблемой современного общества и не только России. Поэтому для борьбы с ним необходимо использовать всевозможные способы и меры, основой которых должны быть гарантии государства по защите прав и свобод его граждан, а также по поддержке режима законности. Юридическими гарантиями является совокупность закрепленных в законодательстве средств, а также организационно-правовая деятельность по их применению, направленные на обеспечение законности, на беспрепятственное осуществление, защиту прав и свобод. Среди данных юридических гарантий основными являются экономические и политико-идеологические (а именно: различные виды собственности и соответственный им способ производства, бескризисное развитие народного хозяйства, степень занятости населения в общественно полезном труде, идеология, состояние культуры) гарантии.

Литература:

1. Конституция Российской Федерации: [принята всенародным голосованием 12 дек. 1993 г.: с учетом поправок, внес. законами Рос. Федерации о поправках к Конституции Рос. Федерации от 30 дек. 2008 г. № 6-ФКЗ, 30 дек. 2008 г. № 7-ФКЗ]: Рос. газ., 21.01.2009.
2. Байниязов Р. С. «Правовое сознание и правовой менталитет в России»// Саратов, 2001. С. 97–100.
3. Вопленко Н. Н. «Правосознание и правовая культура»// Волгоград, 2000, С. 37–41.
4. Гуляихин В. Н. «Правовой нигилизм в России»// Волгоград, 2005. С. 55–58.
5. Ефимов Е. Г. «Правовой нигилизм как социокультурное явление»// сборник научных трудов Волжского филиала МЮИ// материалы Недели науки, 22–29 мая 2009 г.: Международный юридический институт, Волжский филиал. — М., 2010.

Роль Правительства РФ в системе органов исполнительной власти и его место

Ахьядов Эльман Саид-Мохмадович, старший преподаватель
Чеченский государственный университет (г. Грозный)

Правительство Российской Федерации — высший орган государственной власти РФ, на который возложено осуществление исполнительной власти в Российской Федерации. По своему административно-правовому статусу Правительство РФ является коллегиальным органом исполнительной власти общей компетенции, возглавляющим единую систему исполнительной власти в Российской Федерации.

В Конституции РФ нет четкого указания, кто возглавляет исполнительную власть в стране. Согласно ст. 110 Конституции РФ и Федеральному конституционному закону № 2-ФКЗ от 17 декабря 1997 г. «О Правительстве РФ» Правительство РФ лишь осуществляет эту власть, являясь коллегиальным органом государственной власти, возглавляющим единую систему исполнительной власти в Российской Федерации.

Для определения места Правительства РФ в системе органов исполнительной власти рассмотрим различные подходы к определению понятия правительство.

По мнению С. Ю. Кашкина, правительство — это коллегиальный орган общей компетенции, осуществляющий руководство исполнительной и распорядительную властью, т. е. административной деятельностью в стране.

Правовое государство как политическая идея и практика зарождалось в древности с поисков форм и конструкций установления взаимосвязей государственной власти, гражданского общества и права. Идеология и направленность действий при построении правового государства в первую очередь должны включаться в его управленческую деятельность, в функционирование основных ветвей государственной власти, ее высших и центральных органов. Одним из таких важнейших и определяющих государственно-властных структур является Правительство, воплощающее высшую исполнительную власть в государстве.

Существующая структура федеральных органов исполнительной власти, установленная Указом Президента РФ № 341 от 9 марта 2004 г. «О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти», характеризуется множественностью их видов, разноплановостью компетенции и разнонаправленностью подчиненности тех или иных видов федеральных органов исполнительной власти. Это обуславливает необходимость определения места Правительства РФ в системе органов исполнительной власти.

Природа, характер, особенности статуса Правительства РФ определяет особый интерес и подход к анализу этого одного из важнейших органов исполнительной власти РФ, разновидности органа государственной власти РФ.

Данная тема о положении Правительства Российской Федерации в системе органов исполнительной власти стала

интересной и для меня. В своей работе я приведу различные подходы к понятию правительства, раскрою порядок образования Правительства РФ, организацию его деятельности, его основные права и обязанности во взаимоотношениях с Президентом РФ, Федеральным Собранием РФ, другими федеральными органами исполнительной власти и органами исполнительной власти субъектов Федерации.

Согласно ст. 10 Конституции Российской Федерации государственная власть в Российской Федерации осуществляется на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную. Исполнительную власть Российской Федерации осуществляет Правительство РФ.

Роль исполнительной власти в жизни общества исключительно велика. Именно в исполнительной власти заключено то звено государства, которое практически организует жизнь каждого народа. Эта власть включает в себя основную массу государственных органов и наибольшее число государственных служащих, обладает широкими полномочиями. Исполнение законов, являющееся по концепции правового государства главной функцией исполнительной власти, объективно требует осуществления значительной по объему и направленности распорядительной деятельности, которая неизбежно затрагивает права и интересы граждан.

Исполнительная власть, а конкретнее — ее «силовые» министерства (обороны, внутренних дел, безопасности и др.), олицетворяет принудительную силу государства, а потому является предметом постоянного внимания со стороны политических сил и общественности, стремящихся не допустить чрезмерных ограничений своих законных прав и свобод. Столь же велика позитивная роль, а вместе с ней и опасность экономических министерств и ведомств, которые, содействуя свободной экономике и росту благосостояния, одновременно могут своим регулированием непомерно ограничить право частной собственности и свободу предпринимательства. В социально-культурной сфере от исполнительной власти в немалой степени зависит практическая реализация принципа социальной справедливости и государственная поддержка культуры. Отсюда та тщательность, с которой в каждом демократическом государстве подходят к вопросам формирования, организации и ответственности органов исполнительной власти.

Выполняя в целом, безусловно, полезную и необходимую функцию, исполнительная власть почти во всех странах и на всех уровнях обнаруживает в себе тенденцию к разбуханию государственного аппарата, а также коррупции и чиновничьему произволу. Обилие разного рода министерств и ведомств объективно требует высокой координации их деятельности, что достигается далеко не всегда. Постоянной и повсеместной проблемой

является установление деловых бесконфликтных взаимоотношений между исполнительной властью и властями законодательной и судебной. Эта проблема становится более острой в федеративных государствах, где вертикаль исполнительной власти постоянно сталкивается с трудностями распределения компетенции между центром, субъектами федерации и местным самоуправлением.

Как свидетельствует мировой опыт, исполнительная власть олицетворяется в определенной системе государственных органов, связанных между собой по вертикали и горизонтали. На высшей ступеньке этой системы стоит правительство, возглавляемое главой государства (президентом) или главой правительства (премьер-министром). Правительство может называться по-разному

(совет министров, кабинет министров, государственный совет и т.д.), но обычно оно представляет собой коллегиальный орган исполнительной власти, в состав которого входят министры и, в некоторых странах, руководители других ведомств.

Положение и место Правительства РФ в системе органов государственной власти вытекают из принципа разделения властей, сформулированного в ст. 10 и 11 Конституции РФ. Правительство осуществляет государственную власть наравне с Президентом РФ, Федеральным Собранием РФ и судебной властью. Согласно Конституции РФ органы законодательной, исполнительной и судебной власти самостоятельны, что предполагает невмешательство в деятельность каждой власти со стороны двух других.

Литература:

1. О Правительстве Российской Федерации: Федеральный конституционный закон от 17.12.1997 г. № 2-ФКЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. — 2016 г. — № 51. — Ст. 5712.
2. О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти: Указ Президента Российской Федерации от 09.03.2004 г. № 341 // Собрание законодательства Российской Федерации. — 2016 г. — № 11. — Ст. 945.
3. Регламент Правительства РФ: Постановление Правительства РФ от 1 июня 2004 г. № 260 // Собрание законодательства Российской Федерации. — 2016 г. — № 23. — Ст. 2313.

Институт уголовной ответственности служащих за коррупционные преступления

Барткевич Екатерина Владимировна, прокурор¹, аспирант²

¹Прокуратура Амурской области (г. Благовещенск)

²Амурский государственный университет (г. Благовещенск)

Проблема противодействия коррупции традиционно обозначается как приоритетная задача на высшем политическом уровне, что неоднократно озвучивалось в Посланиях Президента России [1]. По его оценкам «сложившееся за последние годы антикоррупционное законодательство и практика его применения отвечают мировым стандартам», на практике «принято немало действенных антикоррупционных мер, внедрены механизмы, которые помогают выявить коррупционные схемы на любом уровне, работать целенаправленно, вовремя реагировать, а при необходимости — изолировать от общества коррупционеров» [2].

В то же время, резонансные дела последних лет: задержания министра экономического развития РФ, губернаторов Сахалина и Кировской области, последовавшие разоблачения, обнажили несовершенство антикоррупционного законодательства. Столь же несовершенной оказалась и вся правовая политика в этом направлении. На высшем политическом уровне признается, что достижения по борьбе с таким «постыдным явлением, как откаты при муниципальных и государственных закупках... пока очень скромные» [2].

Как стало ясно после массовых уличных протестов 26 марта 2017 г. угроза коррупции остро воспринимается

обществом. Все это актуализирует в общественном сознании — проблематику чистоты рядов в органах власти всех уровней, а в юридической науке и правоприменительной практике — задачи совершенствования института уголовной ответственности за коррупционные преступления.

Здесь налицо целый ряд нерешенных проблем. Так, несмотря на имеющееся законодательное закрепление, весьма неоднозначным представляется понятие «коррупция», исторически упрощенно ассоциируемое исключительно со взяточничеством. В современных условиях данное явление требует комплексного рассмотрения, будучи синтетическим понятием, имеющим как уголовно-правовое, криминологическое, так и социально-экономическое, политико-общественное и даже психолого-ментальное значение.

Общее понимание коррупции как извлечения незаконной выгоды с использованием государственными и муниципальными служащими своих служебных полномочий (должностного статуса) в целом признается большинством авторов, оно также закреплено в международных документах как «злоупотребление государственной властью для получения выгоды в личных целях».

В российских условиях, когда в основе экономических отношений, особенно связанных с государственными/муниципальными закупками, лежит «откат», коррупция определяется в экономико-правовой литературе как «административная рента», обеспеченная монопольным положением и не подконтрольностью обществу должностных лиц [3, с. 32]. Таким образом, коррупция определяется как практика использования должностных полномочий (положения) для получения личной экономической выгоды. При этом, формы коррупции чрезвычайно разнообразны.

УК РФ не содержит понятие «коррупция», в связи с чем, для организации учета, Генеральная прокуратура РФ установила понятие «преступлений коррупционной направленности» (далее — ПКН) и перечислила их в специальном перечне (далее Перечень) [4]. Согласно документу ПКН определяются как противоправные деяния, имеющие совокупность признаков: наличие надлежащих субъектов уголовно наказуемого деяния (должностные лица, поименованные в примечаниях к ст. 285 УК РФ, лица, выполняющие управленческие функции в коммерческих и других организациях, действующие от имени юридического лица в том числе и в некоммерческой организации, не являющейся государственным или муниципальным органом, учреждением, указанные в примечаниях к ст. 201 УК РФ. Определяя признаки, Генеральная прокуратура также связывает деяние со служебным положением субъекта, имея ввиду отступление от его прямых прав и обязанностей. Важным представляется обязательное наличие у субъекта корыстного мотива, так как рассматриваемое деяние всегда связано с получением им имущественных прав и выгод для себя или для третьих лиц. Также в Перечне указано на совершение преступления исключительно с прямым умыслом.

Перечень определяет группы преступлений, относящиеся к перечню без дополнительных условий и с определенными условиями. Согласно документу государственные и муниципальные служащие могут являться субъектами очень широкой группы преступлений, относимых к разным разделам УК РФ. Предусмотренные в данном случае деяния, согласно Перечню, могут способствовать совершению ПКН. В этой связи при наличии фактов о подготовке условий для получения государственным или муниципальным служащим выгоды в виде денег, ценностей, иного имущества или незаконного представления указанной выгоды лицами, совершившими указанные выше преступления, то последние также могут быть отнесены к ПКН.

Перечень оперирует понятиями *должностное лицо, государственный служащий, муниципальный служащий, лицо, выполняющее управленческие функции в коммерческой (иной) организации*. Следует отметить, что государственные и муниципальные служащие, не являющиеся должностными лицами, не имеют их управленческих полномочий. В литературе уже ставился вопрос о том, почему в Перечне приведена лишь часть преступлений, где есть объективный признак совершения их лицом с использованием своего служебного

положения и субъективный — наличие корыстного мотива. Правильно ли понимать, что не каждое преступление, совершаемое с использованием служебного положения, подразумевает субъект — государственный или муниципальный служащий, но не должностное лицо? Следует ли понимать из Перечня государственных и муниципальных служащих, аналогично тому, как это сделано в УК РФ, как субъектов, находящихся на государственной либо муниципальной службе, не имеющих полномочий представителя власти, не выполняющих организационно-распорядительных либо административно-хозяйственных функций, не имеющих прав совершать юридически значимые действия? Указанные субъекты обозначены в качестве лиц, способных совершать лишь ПКН, но не собственно коррупционные деяния [5, с. 49].

Для привлечения к уголовной ответственности требуется установить, что указанные лица, не будучи отнесены к государственным либо муниципальным служащим, не являются и должностными лицами, не выполняя никаких должностных функций. Это относится к обеспечивающему персоналу: специалистам, помощникам, делопроизводителям, иным лицам, обеспечивающим деятельность органов государственной власти, местного самоуправления, их руководителей при реализации ими своих полномочий. Руководители структурных подразделений органов государственной власти, равно как и органов местного самоуправления не могут быть признаны должностными лицами, так как они не имеют соответствующих организационно-распорядительных и административно-хозяйственных функций. Соответственно, назначение (выборы) указанной категории служащих на определенные должности, уже прямо связанные с исполнением властных обязанностей, организационно-распорядительными либо административно-хозяйственными функциями, повлечет смену их уголовно-правовых признаков [6, с. 7]. В данном случае появляется возможность привлечения данного лица к ответственности за коррупционные преступления.

Должностное лицо, будучи государственным либо муниципальным служащим является субъектом коррупционного преступления, но способны ли указанные служащие, не будучи должностными лицами, как-то использовать свое служебное положение для совершения анализируемых преступлений.

Российская судебная практика толкует использование служебного положения как совершение преступления лицом, имеющим признаки должностного лица, а также лицом, исполняющим управленческие функции в организациях, а также государственными и муниципальными служащими [7], а нередко и «простыми» сотрудниками разного рода учреждений [8]. Не вполне стыкуются позиции высших судов по отдельным составам и признакам преступлений, особенно по субъектному составу. В целом, категория государственных и муниципальных служащих — не должностных лиц, упомянута практически во всех решениях Пленума Верховного Суда РФ, где дается трактовка

применения норм, включающих анализируемый в данной статье признак [9, 10].

В литературе позиции авторов дифференцируются по двум направлениям. Сторонники первого исходят из того, что использовать служебное положение способны и должностные лица и государственные или муниципальные служащие [11]. Сюда также относят и лиц, в принципе выполняющих управленческие функции [12, с. 368]. Такого рода расширение состава субъектов преступлений простирается до всех, кто использует при совершении данных преступлений свой профессиональный статус [13, с. 393].

В то же время такая предельно широкая трактовка службы, способна девальвировать анализируемый признак, по крайней мере, для уголовного права. Здесь следует исходить из того, что он выделен исключительно для акцента на высокой (по сравнению с остальными видами деятельности) общественной опасности деятельности, так как коррупционное преступление совершается с использованием и при условии служебного статуса л. Иначе оно было бы невозможным. Именно наличие предусмотренных законом полномочий, дает возможность применить их во вред общественным интересам, правам граждан.

В то же время полностью отвергать включение в перечень субъектов анализируемых преступлений, «простых» служащих нельзя, т. к. тогда они не могут быть привлечены к ответственности за коррупционные преступления.

Речь идет о «служащих в государственных (муниципальных) учреждениях» [6, с. 83], лицах, исполняющих за денежное вознаграждение обязанности связанные с функциями учреждения. Указанные лица способны незаконно использовать авторитет своей должности, связи по службе, служебную тайну, доступ к материальным ценностям и т. п. для совершения преступления. В этом случае такого рода деяния должно квалифицироваться по основному составу преступления, а не только по составу с признаком «использование лицом своего служебного положения».

Речь идет о том, что государственный и муниципальный служащий, не являющийся должностным лицом, способен влиять на решение руководителя или иным способом воспользоваться преимуществами своего статуса, что существенно повышает степень общественной опасности [14]. Такого рода способен совершить также и сотрудник любой организации.

Н. В. Бугаевская ставила вопрос об уравнивании ответственности «служащих» вообще, нивелируя тем самым их имеющуюся дифференциацию [5 с. 51]. Автор исходит из отсутствия четкого общего понятия служащего, а также из того, что социальная опасность противоправной деятельности служащих причиняет комплексный вред не только органу или корпорации, но и гражданам, обществу и государству.

В сложившейся деловой практике принято считать, что корыстные проступки сотрудников в разного рода организациях относятся к сфере частных интересов, куда

государство вмешивается минимально, по мере необходимости. Наряду с этим никто не сомневается в оценке противоправных деяния государственных или муниципальных служащих, использующих свое служебное положение. Такие действия однозначно считаются преступлениями повышенной общественной опасности.

В результате налицо уголовно-правовой признак по нескольким десяткам преступлений, с указанием (как судебной практики, так и доктринальных источников) на то, что использование служебного положения — это прерогатива исключительно должностных лиц, как и лиц, выполняющих управленческие функции. Отнесение сюда «простых» государственных и муниципальных служащих, остается предметом дискуссии.

В то же время, Президент России прямо указывает на то, что «люди сталкиваются с коррупцией на местах, с так называемой бытовой коррупцией» [2], которая и является образом противоправных действий «простых» служащих, а чаще всего и лиц, не относящихся к данной категории (преподаватели, врачи).

В данном ракурсе (признавая «бытовую коррупцию») дефиницию «служба» следует рассматривать как любую деятельность на профессиональной основе, в рамках которой реализуются полномочия государственных, муниципальных и прочих общественных структур [15, с. 9]. Таким образом, к служащему следует отнести всякого, кто не будучи занят в производстве, на профессиональной основе управляет социальными процессами в обществе либо содействует их реализации [16, с. 27]. В современном уголовном праве прослеживается тенденция отождествления субъектов коррупционных преступлений — государственных/муниципальных служащих и всех публичных служащих, имея в виду лиц, имеющих (выполняющих) некие публичные функции. Таким образом, понятие субъекта коррупционных преступлений неопределенно расширяется.

Упомянутые публичные функции, как правило, так или иначе связаны с отношениями власть-подчинение или понимаются как общественно значимые функции, т. е. выполняемые для публичных (общедоступных) структур, организаций [17]. И. А. Ильин, определяет связь публичности в отношениях неравных субъектов, подчинения, где один обязан «признавать его авторитет» другого [18, с. 36]. Комплексный анализ правовой природы публичных функций дает Н. А. Егорова, классифицируя их по признакам, в сочетании которых автор пытается выявить их сущность. В частности автор приводит совокупность «осуществления функций на базе установленных норм и правил», «обладание правом внешнего управления в прямо не подчиненных по службе лиц»; «деятельности в публичных интересах». Суммируя доводы, Н. А. Егорова, исключая его из сферы материального производства, дает определение служащего как физического лица, осуществляющего управленческую либо иную юридически значимую деятельность и/или информационное, либо

документальное сопровождение (обслуживание) данной деятельности [16, с. 47].

Уточним. При определении субъектного состава лиц, обеспечивающих исполнение публичных функций, как отмечали ещё русские юристы, должны присутствовать отношения власти-подчинения, производные от государства, его органов и представителей, получивших в том числе, и полномочия к принуждению [19, с. 225]

Доминирование одного участника правоотношения имеет ввиду потенциал применения принуждения при не исполнении действий, направленных на реализацию публичного интереса, а также механизм его охраны, включая меры ответственности» [20] В таком случае выделенные особенности публичных служащих приближают их к функциям должностных лиц. Сомнительно, чтобы реализация таких социально значимых (публичных) интересов в сфере медицины, культуры, образования, спорта давала возможность совершать действия, отказ от которых опасен для участника правоотношения какими-либо санкциями либо мерами ответственности. Правильнее будет сказать о том, что указанные лица наделены от имени государства, муниципальных органов возможностью принятия решений от их имени, а также правом их реализовать. Эти полномочия есть как у государственных и муниципальных служащих, так и у служащих государственных и муниципальных учреждений.

Проведенное обобщение понятий «должностные лица» и «государственные и муниципальные служащие» вновь выводят за рамки «простых» служащих государственных, муниципальных, а также иных учреждений и организаций. В этом случае легализация понятия «публичный служащий» лишь усложнит квалификацию преступлений, поставив под сомнение принадлежность конкретного лица к расплывчато определенным публичным функциям.

В связи с этим, принимая во внимание расплывчатость категории «служащий», отсутствия его легального понимания, сложно рассматривать признак использования служебного положения, как включающий в себя деятельность «служащих», включая сюда не являющихся должностными лицами государственных и муниципальных служащих; а также служащих государственных и муниципальных учреждений, прочих организаций, кроме лиц, исполняющих управленческие функции.

Замещение некоей должности само по себе не способно увеличить степень общественной опасности преступления. Например, обслуживающий персонал, также занимая должности, имеет облегченный (по сравнению с посторонними лицами) доступ к предмету преступления, может создать для него благоприятные условия. В бытовом понимании, коррупционные преступления, это преступления исключительно «чиновников», к чьей профессиональной деятельности относится управление, в ходе которого права и обязанности людей подвергаются изменениям. Именно эта позиция существенно повышает степень общественной опасности их противоправных действий. Исходя из этого, признак использования служебного положения должен иметь смысл осуществления их субъектами, правомочными осуществлять юридически значимые действия, в результате которых могут возникнуть, отменяться, либо меняться права и обязанности. Только эта категория лиц способна использовать авторитет должности и свой статус, в совокупности — служебное положение. Иные, не являющиеся должностными лицами, «простые» государственные и муниципальные служащие, равно как и служащие организаций и учреждений, не выполняющие управленческие функции, не могут равным с первой категорией образом использовать статус и служебное положение.

Литература:

1. Послание Президента России Федеральному Собранию 12 декабря 2013 года // Президент России. Официальный сайт <http://www.kremlin.ru/news/19825>.
2. Заседание Совета по противодействию коррупции 26 января 2016 года // <http://www.kremlin.ru/events/president/news/51207>.
3. Шихата Н. Взятка как рента за монопольное положение чиновников // Чистые руки. 1999. № 1. С. 32.
4. Перечень № 23 преступлений коррупционной направленности. Указание Генпрокуратуры России N 797/11, МВД России № 2 от 13.12.2016 «О введении в действие перечней статей Уголовного кодекса Российской Федерации, используемых при формировании статистической отчетности».
5. Бугаевская Н. В. Служащие как субъекты коррупционных преступлений // Известия ТулГУ. Экономические и юридические науки. 2014. № 4–2 С. 48–58. URL Научная библиотека КиберЛенинка: <http://cyberleninka.ru/article/n/sluzhaschie-kak-subekty-korrupcionnyh-prestupleniy#ixzz4cmWyiiO2>.
6. Динека В. И. Специальный субъект должностного преступления // Актуальные проблемы уголовного права: Сб. статей. М., 2004.
7. О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2007 № 51 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2008. № 2.
8. О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15 июня 2006 г. № 14 // Российская газета. 2006. 28 июня. № 4103.

9. О судебной практике рассмотрения уголовных дел об организации преступного сообщества (преступной организации) или участии в нем (ней): постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 июня 2010 № 12 // Российская газета. 2010. 17 июня. № 130.
10. О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26 апреля 2007 № 14 // Российская газета. 2007. 5 мая. № 95.
11. Комментарий к уголовному кодексу РФ / Под ред. В. М. Лебедева. М., 2007.
12. Лопашенко Н. А. Преступления в сфере экономики: авторский комментарий к уголовному закону. М., 2006. С. 368.
13. Сверчков В. В. Уголовное право. Общая и особенная части. М., 2009.
14. Иногамова-Хегай Л., Черобедов С. Квалификация преступлений с использованием служебного положения // Уголовное право. 2008. № 4.
15. Манохин В. М. Служба и служащий в Российской Федерации: правовое регулирование. М., 1997.
16. Егорова Н. Служащий как специальный субъект преступления в уголовном праве России // Уголовное право. 2004. № 2.
17. Взаимодействие международного и сравнительного уголовного права: учеб. пособие / Под ред. В. С. Комиссарова. М., 2009.
18. Ильин И. А. Теория права и государства. М., 2003.
19. Тарановский Ф. В. Учебник энциклопедии права. Юрьев, 1917.
20. Бриллиантов А. В., Четвертакова Е. Ю. Должностное лицо в законодательстве России и зарубежных стран. М., 2014.

Философско-правовые аспекты труда Рональда Дворкина «О правах всерьез»

Барченкова Ксения Александровна, аспирант
Башкирский государственный университет (г. Уфа)

Книга американского юриста и философа Рональда Дворкина «Серьезный взгляд на права» («Taking Rights Seriously») состоит из глав, которые были написаны независимо друг от друга в конце 1960-х — начале 1970-х гг., в период широкой дискуссии о том, что есть право и кто и когда должен ему подчиняться, когда политическая позиция, именуемая «либерализм», казалось, утратила свою былую привлекательность [1]. Неопределенность в понимании права отражала неопределенное состояние общепринятой политической позиции. Люди среднего возраста обвиняли либерализм в попустительстве, а молодое поколение осуждало его за косность, экономическую несправедливость и войну во Вьетнаме.

В различных главах этой книги излагается и отстаивается либеральная теория права. Вместе с тем, в них резко критикуется другая теория, которую многие считают либеральной. Эта теория была столь популярна и пользовалась столь большим влиянием, что автор называет ее господствующей теорией права. Господствующая теория состоит из двух частей, которые, как настаивают ее сторонники, не зависят друг от друга. Первая ее часть — это теория о том, что есть право; если говорить не столь высокопарным языком, то это теория о необходимых и достаточных условиях истинности для суждений права. Эту теорию называют правовым позитивизмом, и, согласно ей, истинность суждений права определяется только фактами

относительно норм, принятых особыми социальными институтами, и ничем иным. Вторая часть этой теории касается того, каким должно быть право и как должны действовать известные правовые институты. Эту теорию называют утилитаризмом, и, согласно ей, право и долг гражданина подчиняться закону при различных формах государственного устройства и при различных обстоятельствах; и теорию принуждения, правовые институты должны служить всеобщему благоденствию и ничему иному. Обе части господствующей теории права имеют своим источником философию Иеремии Бентама. Общая теория права должна быть одновременно нормативной и концептуальной. В ее нормативной части должны затрагиваться многообразные темы, список которых включает теорию законодательства, теорию судебного разбирательства и теорию соблюдения (закона). Эти три теории выражают

взгляд на нормативные вопросы права с позиции законодателя, судьи и простого гражданина. В теорию законодательства должны входить теория легитимности, определяющая условия, при которых отдельный человек или группа вправе заниматься законотворчеством, и теория законодательной справедливости, описывающая право, которое они могут или обязаны создавать. Теория судебного разбирательства также должна быть сложной по составу: она должна содержать теорию правового спора, формулирующую нормы, которым должны следовать судьи

при разбирательстве сложных судебных дел, и теорию юрисдикции, разъясняющую, почему и когда именно судьи, а не другие группы или институты, должны выносить решения, определяемые теорией правового спора. В теории соблюдения (закона) должны сопоставляться и рассматриваться два аспекта: она должна содержать теорию уважения, раскрывающую природу и границы, определяющую цели принуждения и наказания и описывающую, как должностные лица должны реагировать на различные категории преступлений и вины.

Мнимое различие права и морали. Вопрос о понятии права, как полагает Р. Дворкин, представляет не только абстрактно-познавательный, но и насущный практический интерес. В случае, если юрист не имеет представления о природе прав и обязанностей, с которыми ему постоянно приходится иметь дело, то его решения лишены необходимой основательности, поскольку без знания общих принципов трудно быть уверенным в правильности их применения. Р. Дворкин выступает также против мнения, будто бы такие юридические понятия, как «право» и «обязанность», представляют собой искусственные конструкции или мифы, которые создают лишь ненужные осложнения в познавательной деятельности юриста. Чтобы отказаться от понятия права, замечает Р. Дворкин, необходимо по меньшей мере знать, каково его содержание, в противном случае нельзя высказаться о нем ни в положительном, ни в отрицательном смысле. При этом позитивистское представление о сущности права Р. Дворкину кажется неприемлемым, хотя сам он признает, что реальной альтернативы ему не существует и что все иные современные трактовки права так или иначе строятся на этой же основе [3, с. 133].

Он различает два основных варианта позитивистского подхода к праву, развиваемых соответственно Дж. Остином и Г. Л. Хартом.

Р. Дворкин не уделяет большого внимания критике Дж. Остина, ограничиваясь двумя основными возражениями. Во-первых, политическая власть в современном обществе носит плюралистический характер, осуществляется множеством группировок на основе соглашений или конкуренции, в силу чего едва ли можно обнаружить в каждом государстве такого монопольного носителя власти, каким должен быть суверен. Во-вторых, теория Дж. Остина не указывает различий между правом и обычными требованиями, которые сопровождаются применением силы, в то время как для каждого очевидно, что право является обязательным вовсе не в том смысле, как, например, приказы гангстера (пусть даже последние носят общий характер).

Более высоко Р. Дворкин оценивает другую версию юридического позитивизма, представленную в работах Г. Л. Харта. Согласно Г. Л. Харту, право представляет собой особую систему первичных и вторичных правил. Первичными являются такие правила, которые непосредственно создают для членов общества конкретные права и обязанности. Вторичные нормы носят по отношению к ним «обслуживающий» характер: они устанавливают,

какие именно правила обладают в данном обществе юридической силой, определяют порядок их принятия, реализации и отмены. Правовая норма действует вовсе не благодаря угрозе или фактическому принуждению, как полагал Дж. Остин, а обеспечивается авторитетом того лица, от которого она исходит, что, в свою очередь, может быть обусловлено только другой нормой, уже существующей в качестве обязательной. Таким образом, в понимании Г. Л. Харта основным свойством права является наличие фундаментальной «нормы признания», которая и дает критерий того, что является правом в данном обществе.

Как признает Р. Дворкин, этим из юридического позитивизма устраняются ошибки, допущенные Дж. Остином, однако с сохранением более существенных недостатков. Поэтому именно концепция Г. Л. Харта становится основным объектом его критики, прежде всего за то, что в ней преувеличивается роль норм и не учитываются другие правовые явления — принципы, стратегии и «стандарты иного рода». При этом «стратегией» Р. Дворкин называет стандарт, направленный на достижение какой-либо социальной цели, а «принципом» — стандарт, выражающий моральные требования. Примеры он заимствует из практики рассмотрения судебных дел, в которых судьи обосновывали свое решение такими общими суждениями, как: «никому не позволено получать выгоду обманом», «суды не должны позволять использовать себя в качестве орудия несправедливости», «на производителя налагаются особые обязательства, связанные с производством и продажей автомобилей» и т. п. Исследуя природу этих принципов, Р. Дворкин утверждает, что они не относятся к категории правовых норм. Во-первых, норма указывает строго определенную модель поведения, в то время как принцип не диктует никакого конкретного решения, а выступает лишь в качестве общего ориентира. Во-вторых, принципы неодинаковы по своей значимости, и между ними может возникать конкуренция, которая разрешается не по строгим правилам, а на оценочной основе.

Далее Р. Дворкин рассматривает вопрос о том, следует ли включать такие принципы в состав действующего права, и возможные позитивистские доводы против этого. Позитивисты могли бы заявить, что принципы не имеют обязательного характера; на это Р. Дворкин отвечает, что «в логической природе принципа нет ничего такого, что помешало бы ему быть обязательным» [2, с. 55]. Кроме того, если принципы не будут применены в решении суда, то его можно упрекнуть в нарушении своих обязанностей. Тот факт, что подобные обязанности не носят правового характера, для Р. Дворкина далеко не очевиден. Наконец, сама практика судебного правотворчества, по его мнению, говорит против позитивизма: если высшие судебные органы регулярно отменяют действие законодательных норм или интерпретируют их по-своему, вопреки их изначальному смыслу, то должны существовать определенные стандарты, в соответствии с которыми это происходит. Однако принципы, которыми руководствуются судьи при принятии

таких решений, по большей части не имеют никакого формального закрепления.

Так же Р. Дворкин заключает, что принципы, которые служат основанием для принятия юридически значимых решений, сами должны включаться в состав права. А так как значительная часть этих принципов не соответствует никакой «норме признания», то этим позитивистская теория опровергается. Промежуточные результаты своего исследования автор формулирует следующим образом: «Я показал ошибочность предположения этой теории о том, будто в каждой правовой системе существует общепризнанный критерий для установления того, какие стандарты относятся к праву, а какие — нет. Я утверждал, что в сложных правовых системах, подобных тем, которые действуют в Соединенных Штатах и Великобритании, нельзя найти такого критерия и что в этих странах нельзя в конечном счете провести границу между правовыми и моральными стандартами, на чем настаивает позитивизм» [2, с. 89].

Р. Дворкин критикует теорию юридического позитивизма приводит ее, по сути, к отрицанию права как такового, которое в его понимании не имеет никаких отличий от морали. И он, стремясь быть последовательным, далее уже не рассматривает правовые и нравственные нормы отдельно друг от друга.

Судебное усмотрение. В главах 7 и 8 отстаивается нормативная теория соблюдения (закона). В главе 7 рассматриваются дела, когда оказываются спорными законодательные, но необязательно юридические, права человека. В этой главе автор не выступает в поддержку какой-либо конкретной совокупности индивидуальных прав, но лишь обосновывает определенные следствия, вытекающие из признания того, что люди обладают некоторыми законодательными правами, отличными от юридических прав и имеющими над ними приоритет. Эта теория соблюдения (закона), следовательно, не опирается на какие-либо предположения о характере основополагающих и законодательных прав, которыми действительно обладают люди. В ней не предполагается даже абстрактный вывод из главы 6. Тем самым выполняется важное требование, предъявляемое к любой политической теории, в которой видное место отведено правам: теория соблюдения (закона) формулируется для условий, когда неясно и спорно, какими правами действительно обладают люди.

В главе 8 этот анализ распространяется на случаи когда неопределенными и спорными оказываются юридические права. В этой главе рассматриваются два важных и часто упускаемых из виду вопроса в теории соблюдения (закона): каковы основополагающие права и обязанности гражданина в условиях, когда есть неопределенность относительно его конституционных прав, но он искренне уверен в том, что правительство не имеет законного права вынуждать его (гражданина) делать то, что он считает неправильным? Каковы обязанности должностных лиц, считающих, что этот гражданин заблуждается, хотя и искренне, в своем понимании закона?

В главе 9 Р. Дворкин возвращается к рассмотрению права на заботу и уважение, затронутого в главе 6. Здесь он показывает, что эта концепция равенства может быть применена при истолковании знаменитой статьи о равной защите в Четырнадцатой поправке к Конституции США и что при таком применении эта концепция подтверждает интуиции относительно расовой дискриминации и служит доводом в пользу практики, которая вызывает много политических споров и которую называют дискриминацией наоборот.

Институт судебного усмотрения предполагает, что у сферы правового регулирования имеются точно определенные границы, поэтому он не вписывается в концепцию Р. Дворкина и отвергается им. Прежде всего, по его мнению, понятие судебного усмотрения заимствовано юристами из повседневного языка и не имеет конкретного содержания, а используется в разных значениях, зависящих от контекста. Во-первых, решение по собственному усмотрению может означать, что лицо руководствуется такими стандартами, которые не могут быть применены автоматически, а требуют от него определенной самостоятельности (например, когда сержанту поручают отобрать пять наиболее опытных солдат, то ему приходится самому определять, кого именно). Во-вторых, это может значить, что должностное лицо обладает по данному вопросу правом окончательного решения, которое не может быть никем отменено. Наконец, в-третьих, это может значить, что должностное лицо вообще не связано никакими стандартами и решает вопрос на произвольной основе (это, как указывает Р. Дворкин, «усмотрение в сильном смысле») [2, с. 105].

Именно в сильном смысле используется понятие судебного усмотрения в позитивистской теории; Р. Дворкин делает такой вывод, поскольку, с его точки зрения, «слабый» вариант трактовки судебного усмотрения тривиален и ничего не объясняет — он сводится к тому, что судья при отсутствии ясной нормы прибегает к оценочному суждению. Что касается идеи «усмотрения в сильном смысле», то она неприемлема по другой причине: вынося решение, судья вовсе не считает себя свободным от каких-либо норм даже в том случае, если они не имеют формального закрепления. Судья может сослаться на неписанные стандарты, которые ранее не содержались в законе и не признавались практикой. Р. Дворкин приводит только два из множества подобных примеров. Один из них — дело Риггс против Палмера 1889 г., в котором суд рассматривал вопрос о праве убийцы получить наследство по завещанию своей жертвы. Суд отказал наследнику, ссылаясь на принцип: «никому не позволено... основывать какое-либо требование на собственном противозаконном поступке или приобретать собственность благодаря преступлению». В более позднем судебном деле Геннингсена (1960 г.) было признано право владельца автомобиля на получение от производителя полного возмещения убытков, причиненных аварией, хотя контрактом предусматривалась только замена неисправных деталей. Решение было обосновано тем,

что на производителей автомобилей должны налагаться особые обязательства и что суд может проверять договоры с точки зрения того, защищены ли в них интересы покупателя и общества. В обоих случаях суды не опирались на какую-либо из установленных норм. Наоборот, они изменяли сложившийся правопорядок, создавая новые прецеденты.

Сами же приведенные принципы, как и немало других, по убеждению Р. Дворкина, не являются результатом судебного творчества, поскольку судьи констатируют их как нечто уже существующее. Следовательно, эти принципы входили в состав права еще до того, как были применены. Таким образом, судьи в любом случае принимали решение на основании определенных правовых стандартов, и вопрос о судебном усмотрении снимается сам собой.

По мнению Р. Дворкина, нельзя считать, будто такие неписанные принципы изначально не имеют юридического значения, поскольку сами судьи рассматривают их применение как свою обязанность и считают предметом судебного долга. Р. Дворкин объясняет это следующим образом: «Судьи не решают сложные дела в два этапа, вначале устанавливая, где заканчивается действие ограничений, налагаемых правовыми традициями, а затем откладывая книги в сторону, дабы дальше действовать самостоятельно. Они чувствуют, что эти ограничения пронизывают весь процесс принятия ими судебного решения» [2, с. 160]. Иными словами, на практике судья не разделяет правовых и нравственных установок, а реализует их одновременно. Р. Дворкин описывает судебский долг как нечто единое и синкретичное, а затем опрокидывает эту конструкцию на всю нормативную систему, в результате чего оказывается, что в обществе вообще не могут выделяться никакие виды социального регулирования.

Оценивая свою концепцию, Р. Дворкин отмечает: «Поскольку принципы, видимо, играют некоторую роль в аргументах по поводу юридических обязанностей (о чем опять-таки свидетельствуют дела Риггса и Геннингсена), постольку модель, учитывающая эту роль, изначально обладает определенными преимуществами по сравнению с той моделью, которая эту роль игнорирует...» [2, с. 230].

Права и цели. Для того, чтобы разграничить разные типы индивидуальных прав, требуется определенная терминология. Эта терминология вводится и определяется в главе 4. Наиболее существенное различие касается двух видов политических прав: основополагающих прав, которые, будучи абстрактными, имеют силу как противовес решениям, принимаемым сообществом или обществом в целом, и, более конкретных институциональных прав, которые имеют силу как противовес решениям, принимаемым каким-то отдельным институтом. Юридические права можно в таком случае определить как отдельный вид политических прав, то есть, как институциональные права на определенное решение при судебном разбирательстве.

Согласно этой терминологии правовой позитивизм представляет собой теорию о том, что люди обладают

юридическими правами только потому, что эти права были созданы в результате четко выраженного политического решения или в четко установленном для данного общества порядке. В главах 2 и 3 эта теория критикуется как неадекватная концептуальная теория права. В главе 4 предлагается альтернативная концептуальная теория, согласно которой люди могут обладать и другими юридическими правами, помимо тех, что создаются в результате четко выраженных решений или в установленном порядке, то есть они могут иметь права на определенные судебные решения, даже при рассмотрении сложных судебных дел, когда ни четко выраженные решения, ни установленный порядок не требуют решения ни в ту, ни в другую пользу.

Доводы, приведенные в главе 4, позволяют перебраться мостик между концептуальной и нормативной частями данной альтернативной теории. В этой главе изложена нормативная теория судебного разбирательства, в которой важное значение придается различию между аргументами, основанными на принципиальных соображениях, и аргументами, основанными на соображениях политической стратегии, и отстаивается тезис о том, что судебные решения, принимаемые на основе принципиальных соображений, могут брать верх над демократическими принципами. В главе 5 нормативная теория судебного разбирательства применяется к анализу ключевых и политически важных судебных решений, касающихся конституционных вопросов. С позиции этой теории критически разбирается спор между сторонниками так называемого судебного активизма и судебного ограничения в конституционном праве, а также отстаивается уместность судебного пересмотра даже при рассмотрении политически спорных дел в том случае, если он основывается только на принципиальных соображениях.

Р. Дворкин полагает, что цели и права существуют автономно друг от друга и представляют собой разные способы обоснования юридических решений. В этом смысле и цели, и права являются политическими ориентирами (моральные, политические и правовые регуляторы в данном случае опять не разделяются). Право, по Р. Дворкину, — это политический ориентир, соотношенный с отдельной личностью. «Индивид имеет право на какие-то возможности, ресурсы или свободы, если в пользу того или иного политического решения говорит тот факт, что это решение, по всей вероятности, будет способствовать достижению или сохранению такого положения дел, при котором индивид пользуется данным правом, даже если это решение не служит никакому другому политическому ориентиру или вообще препятствует осуществлению какого-то политического ориентира». Более краткие и доступные определения формулируются автором по другим поводам: «Индивид имеет право на определенный политический шаг согласно некоторой политической теории, если невыполнение этого шага, когда индивид требует его выполнения, считается неоправданным в этой теории, даже если данный шаг в конечном счете не будет способствовать достижению

целей, формулируемых этой теорией»; «говоря, что некто имеет право на определенные действия, мы подразумеваем, что было бы несправедливо мешать ему их совершать или, по крайней мере, что нужны какие-то особые причины, оправдывающие подобное вмешательство» [2, с. 305]. Что касается «целей», то это политические ориентиры, не соотношенные с конкретным индивидом и направленные на достижение общей пользы.

В главах 10, 11 и 12 рассматривается другое право, которое многими философами считалось наиболее фундаментальным среди всех политических прав, — это так называемое право на свободу, и оно нередко расценивалось не только как конкурентное праву на равенство, но и, в некоторых случаях, как несовместимое с ним. В главе 12 обосновывается, что, как такового, права на свободу не существует, что идея подобного права сама по себе есть недоразумение. Р. Дворкин не отрицает, что люди имеют права на определенные отдельные свободы, как, например, право на личные морально-этические решения, обсуждаемое в главе 10, или право на свободы, предусмотренные в Билле о правах. Напротив, в главе 12 автор доказывает, что эти общепризнанные права являются производными и проистекают не из более абстрактного права на свободу, как такового, а из самого права на равенство. Таким образом, в настоящих очерках опровергается та популярная и опасная идея, что индивидуализм есть враг равенства. Эта идея является общей ошибкой как либертарианцев, не приемлющих равенство, так и эгалитаристов, ненавидящих свободу; и те, и другие нападают на свой собственный идеал, но только под другим названием.

Таким образом, представление об индивидуальных правах у Р. Дворкина не связывается с каким-либо способом их легализации. При этом все права обладают одинаковой юридической ценностью, независимо от их признания государством. Когда судья рассматривает сложное юридическое дело, его задача — не создать новое право, а защитить реально существующие права сторон, даже те из них, которые никак нормативно не закреплены. Технология установления прав разработана автором достаточно подробно, для этого Р. Дворкин пользуется образом вымышленного идеального судьи по имени Геркулес, который при вынесении решения учитывает комплекс разнообразных факторов, включая конституционную теорию, историю суда, чувство справедливости и т. п. Этим он отличается от другого условного судьи — Герберта, действующего по традиционной схеме: «Герберт и не думал сверяться с общественной моралью, пока не определил юридические права сторон. А вот Геркулес определяет юридические права сторон уже после того, как учел неписанные моральные законы общества...»

В свою очередь, «индивидуальные права» и «коллективные цели» разграничиваются у Р. Дворкина с той же настойчивостью, с какой отождествляются право и мораль. Он полагает, что между личными (субъективными) правами и общественным благосостоянием нет прямой причинной

связи, они существуют самостоятельно и не сводятся к какому-либо единому знаменателю. Утверждая, что между экономической эффективностью, как «целью», и свободой слова, как «правом», нет ничего общего, Р. Дворкин, имеет в виду, что социальная общность может иметь какие-либо интересы независимо от потребностей своих отдельных представителей. В действительности, с точки зрения современного демократического общества, о котором и пишет Р. Дворкин, все коллективные цели, как и личные права, направлены на одно и то же: на благо каждого конкретного индивида. Экономическое процветание общества представляет собой гарантию прав человека, а свобода слова должна являться не только правом, но и целью государственной политики. Таким образом, права и цели — две стороны одной медали, что Р. Дворкин подтверждает при анализе проблем дискриминации.

В 1945 г. чернокожий по имени Суэтт не смог поступить в Школу права Техасского университета, так как по закону штата там имели право обучаться только белые. Верховный суд США отменил этот закон как противоречащий принципу равноправия. В 1971 г. еврей Де Фьюнис, не получив нужного количества баллов для белых, не был принят в Школу права Вашингтонского университета, хотя набранных им баллов оказалось бы достаточно, будь он чернокожим или индейцем. Де Фьюнис также обратился в Верховный суд, считая, что предъявление более низких требований к представителям расовых меньшинств нарушает его права. Детально изучая этот вопрос, Р. Дворкин приходит к выводу, что дела Суэтта и Де Фьюниса не однотипны: во второй ситуации расовые критерии были допустимы, поскольку льготы для чернокожих позволяют исправить фактическое неравенство в обществе. По мнению Р. Дворкина права на свободу не существует вообще, а главенствующим является «право на равную заботу и уважение» [2, с. 336].

Тем не менее в настоящей книге отдается предпочтение одному конкретному способу обоснования политических прав, состоящему в выведении конкретных прав из абстрактного права на заботу и уважение, которое следует считать основополагающим и самоочевидным. В главе 6 показывается, как из этого абстрактного права можно вывести известный аргумент в пользу экономических прав наименее обеспеченных групп населения, а в главах 9 и 12 демонстрируется, как с помощью другого аргумента из этого же источника выводятся известные гражданские права. Более того, в главе 12 утверждается, что право на заботу и уважение является основополагающим и в другом смысле, ибо идея коллективной цели сама выводится из него. Если это так, то право на заботу и уважение является столь фундаментальным, что оно не подпадает под общее определение прав как козырных карт по отношению к коллективным целям — если только как предельный случай, коль скоро оно является источником как общего авторитета коллективных целей, так и специальных ограничений на их авторитет, служащих оправданием более частных прав.

Однако в настоящих очерках не просматривается обещанное единство политической теории. Оно еще ждет своего обоснования.

В своей работе Р. Дворкин рассматривает и немало других важных вопросов, среди которых концепция справедливости Джона Ролза, проблемы гражданского неповиновения, возможности установления истины при разрешении сложных судебных дел и т. п.

В основе теории Р. Дворкина лежит стремление укрепить и возвысить статус естественных прав человека, хотя само это выражение он использует неохотно и с оговорками. Признавая их моральный характер, он в то же

время приравнивает их к юридически оформленным правам, открыто декларируя тождество права и морали [3, с. 140].

Автор Рональд Дворкин излагает и отстаивает либеральную теорию права, резко критикуя при этом господствующую теорию, состоящую из двух частей, первую из которых называют правовым позитивизмом, а вторую — утилитаризмом.

В данной книге критикуются обе части господствующей теории права, имеющие своим источником философию И. Бентама. В конструктивном плане главное внимание уделяется старой идее индивидуальных прав.

Литература:

1. Ronald Dworkin. Taking Rights Seriously / R. Dworkin. — Harvard University Press, Cambridge, Massachusetts 1977, 1978.
2. Рональд Дворкин О правах всерьез / Пер. с англ.; Ред. Л. Б. Макеева. — М.: «Российская политическая энциклопедия» (РОССПЭН), 2004. — 392 с.
3. Ветютнев Юрий Юрьевич О правопонимании Рональда Дворкина // Журнал российского права. 2005. № 10 (106). С. 132–141.

Принцип индивидуальной ответственности

Каримбекова Акжан Сериковна, магистрант

Евразийский национальный университет имени Л.Н. Гумилева (г. Астана, Казахстан)

Как и во всех отраслях международного права, международному уголовному праву присущ ряд специальных принципов, которые отличаются своеобразием. В данной статье рассмотрим один из отраслевых принципов МУП это принцип индивидуальной ответственности, который закреплен во многих международных документах. Рассматривая доктринальное оформление института международно-правовой ответственности физических лиц следует отметить Гуго Гроция — общепризнанного основоположника идеи индивидуальной ответственности физических лиц, ставившего для себя задачу определения в отдельных конкретных случаях необходимых предпосылок для порождения международно-правовой ответственности государя или общества. В своем трактате «О праве войны и мира» Гроций, в частности, указывал: «В соответствии с тем, что нами вообще выяснено, зачинщики войны обязаны к возмещению за содеянное их силами или по их совету. Они ответственны за то, чем обычно сопровождается война, а также за все обычные действия, поскольку совершены они по их повелению или совету, и не встретили препятствий их стороны, когда для этого имелась возможность». В целом идея Г. Гроция о том, что физические лица не должны оставаться без ответственными за совершаемые деяния во время войны заслуживает особого внимания и признания ее непосредственного влияния на развитие рассматриваемого

института. Особое место в международном праве занимают именно вопросы ответственности физических лиц, выступающих от имени государства и совершающих действия, которые квалифицируются как преступления против международного права. Ответственность физических лиц в первую очередь за международные преступления, чаще всего наступает при условии, что их преступные деяния связаны с преступной деятельностью государства. То есть, международное преступление государства складывается из преступных действий или бездействия физических лиц, чья ответственность — как по формам, так и по содержанию — соизмерима с уголовной ответственностью за другие преступления, совершаемые физическими лицами. [1]

Впервые принцип индивидуальной уголовной ответственности за преступления против мира, военные преступления и преступления против человечества нашел свое международное признание и практическое применение в приговоре Нюрнбергского военного трибунала, в котором, в частности, указывалось, что «преступления против международного права совершаются людьми, а не абстрактными категориями, и только путем наказания отдельных лиц, совершающих такие преступления, могут быть соблюдены установления международного права».

В национальных уголовно-правовых системах данный принцип противостоит прежде всего так называемому

«объективному вменению». Он запрещает наказывать человека только за причиненный вред безотносительно к субъективному психическому состоянию обвиняемого. [2]

В международном праве этот принцип противостоит еще и коллективной ответственности. Принцип индивидуальной ответственности физических лиц позволяет также добиться более последовательной дифференциации и индивидуализации ответственности по международному уголовному праву в зависимости от своего фактического участия в совершении деяния, а также от степени завершенности последнего. В силу принципа индивидуальной ответственности лиц по МУП очевидно, что общим субъектом преступления должен расцениваться любой человек, вне зависимости от демографических, социальных, имущественных либо иных характеристик, совершивший это преступление и подлежащий ответственности по международному уголовному праву. В отличие от национальных уголовных законов, практически во всех источниках МУП отсутствуют какие-либо указания на признаки, характеризующие субъекта преступления. В международных актах речь обычно идет о «лице», «всяком лице», «любом лице».

Отметим еще раз — в силу понимания правоотношения в МУП, принципов последнего и возможности его применения, в качестве субъекта преступления должен пониматься только человек — по крайней мере, на современном этапе развития МУП. В доктрине международного права существует концепция вины государства как социально-политического и правового понятия. Так, по мнению В. А. Василенко, вина государства — неправомерно реализуемая воля государства-правонарушителя, проявляющаяся в противоправных деяниях его органов. Такой подход несколько не противоречит психологической концепции вины субъекта преступления — ведь такая воля государства выражается через желания и побуждения официальных и должностных лиц государства. [6]

Как разъясняет Антонио Кассезе, из принципа индивидуальной уголовной ответственности вытекает положение, в соответствии с которым никто не может считаться ответственным за уголовные преступления, совершенные другими людьми, так как для современного уголовного права наложение коллективной ответственности неприемлемо. [3]

В этом смысле он, во-первых, подчеркивает, что вне зависимости от того, действовали ли обвиняемый как представитель государства, он несет личную ответственность за инкриминируемые ему деяния (действия или упущения), независимо от того, может ли данное деяние быть вменено государству в качестве нарушения международного права. В современной доктрине и практике МУП ответственность государства не покрывает и не поглощает индивидуальной уголовной ответственности его агента, совершившего международное преступление в официальном качестве.

Именно Нюрнбергский процесс, как уже неоднократно отмечалось, полностью опроверг данную доктрину, закрепив принцип индивидуальной уголовной

ответственности за преступления против международного права, указав, что такие преступления совершаются людьми, а не абстрактными категориями, и только путем наказания отдельных индивидов, совершающих такие преступления, могут быть соблюдены установления международного права. При этом Нюрнбергский трибунал исходил из того, что «должностное положение подсудимых, их положение в качестве глав государств или ответственных чиновников различных правительственных ведомств не должно рассматриваться как основание к освобождению от ответственности или смягчению наказания» (ст. 7 Устава). По данному вопросу следует согласиться с утверждением Ю. А. Решетова о том, что намечается тенденция рассматривать при совершении международных преступлений высокое положение лиц в государственном аппарате в качестве отягчающего обстоятельства. Такое положение, как по мнению Ю. А. Решетова, так и ряда авторов, предполагает знание этими лицами положений международного права о преступности тех или иных актов и их обязанность принимать меры к точному выполнению этих предписаний. [5]

Как указала Комиссия международного права ООН, «данный принцип — непреходящее наследие Нюрнбергского устава и приговора, поскольку он наполняет смыслом запрет преступлений по международному праву, обеспечивая, что отдельные лица, совершившие такие преступления, несут за это ответственность и подлежат наказанию». Именно в этом смысле индивидуальная ответственность физических лиц в определенном смысле противостоит ответственности государств, которая, безусловно, является формой коллективной ответственности.

В соответствии с принципом индивидуальной уголовной ответственности лицо подлежит таковой не только за действия, но и за упущения (бездействие). В первой ситуации лицо несет уголовную ответственность за поведение, состоящее в совершении какого-либо деяния в нарушении обязательства воздерживаться от совершения такого деяния, наложенного международным правом. Во второй ситуации лицо несет уголовную ответственность за бездействие, когда оно воздерживается от совершения какого-либо действия в нарушение международно-правового обязательства его совершить. Также лицо подлежит уголовной ответственности не только в случае прямого совершения преступления, но и в случае других видов участия (соучастия) в преступлении, таких, как приказ на совершение преступления, пособничество, подстрекательство и т. п. В то же время никто не может считаться ответственным за действия, которых он не совершал, за деяния, в которых он в каком-либо виде не участвовал, и за упущения, которые не могут быть ему приписаны. И в этом смысле он жестко противостоит ответственности любых негосударственных групп.

Казалось бы, ст. 9–10 Лондонского статута, предусматривающие ответственность лиц за сам факт участия в организациях, признанных Трибуналом преступными,

нарушают принцип индивидуальной уголовной ответственности. Действительно, Нюрнбергский трибунал признал ряд организаций (Руководство НСДАП, Гестапо, СД, СС) преступными организациями. Однако, применяя данные нормы, Суд, в конечном итоге, отталкивался от понятия личной вины, налагая уголовную ответственность только на тех членов организации, которые знали, что организация использовалась для совершения международных преступлений, или лично были причастны к совершению таких преступлений. [8]

Принцип индивидуальной ответственности по международному уголовному праву явился одним из важнейших тезисов Нюрнбергского процесса, сменивших доктрину Бриана-Келлога, в которой речь шла только об ответственности государства за совершение агрессии как международного преступления.

В силу этого принципа ответственности по уголовному международному праву могут подлежать только физические лица (ч. 1 ст. 25 Римского Статута). При этом Международный уголовный суд обладает юрисдикцией только в отношении лиц, достигших 18-летнего возраста (ст. 26). [4]

Принцип индивидуальной (личной) ответственности означает, что лицо несет ответственность по международному уголовному праву в случае, если оно является исполнителем или иным соучастником преступления, а также если оно покушается на преступление. [2]

Комитет по уголовной юстиции 1951 года при обсуждении ст. 25 Проекта Статута Международного уголовного суда ограничил персональную подсудность физическими лицами, отметив, что «ответственность государств за действия, составляющие международные преступления, имеет преимущественно политический характер», и «не дело суда решать подобные вопросы». В 1983 г. Комиссия международного права, возобновив рассмотрение темы проекта Кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, попросила Генеральную Ассамблею уточнить, входит ли государство в число субъектов права, которым может быть вменена международная уголовная ответственность, «ввиду политического характера этой проблемы». В 1984 г. Комиссия международного права решила ограничить проект на нынешнем этапе уголовной ответственностью индивидов, что не препятствует последующему рассмотрению возможности применения к государствам понятия международной уголовной ответственности. [2]

Если рассматривать ответственность лиц за совершение уголовного правонарушения на территории Республики Казахстан и за ее пределами, то согласно статье 7 Действие уголовного закона в отношении лиц, совершивших уголовное правонарушение на территории Республики Казахстан (Уголовного Кодекса Республики Казахстан) говорится, что лицо, совершившее уголовное правонарушение на территории Республики Казахстан, подлежит ответственности по УК РК. Уголовным правонарушением, совершенным на территории Республики

Казахстан, признается деяние, которое начато или продолжилось либо было окончено на территории Республики Казахстан. Действие настоящего Кодекса распространяется также на уголовные правонарушения, совершенные на континентальном шельфе и в исключительной экономической зоне Республики Казахстан. Лицо, совершившее уголовное правонарушение на судне, приписанном к порту Республики Казахстан и находящемся в открытом водном или воздушном пространстве вне пределов Республики Казахстан, подлежит уголовной ответственности по настоящему Кодексу, если иное не предусмотрено международным договором Республики Казахстан. По настоящему Кодексу уголовную ответственность несет также лицо, совершившее уголовное правонарушение на военном корабле или военном воздушном судне Республики Казахстан, независимо от места его нахождения. Вопрос об уголовной ответственности дипломатических представителей иностранных государств и иных граждан, которые пользуются иммунитетом, в случае совершения этими лицами уголовного правонарушения на территории Республики Казахстан разрешается в соответствии с нормами международного права. [7] Далее в статье 8. Действие уголовного закона в отношении лиц, совершивших уголовное правонарушение за пределами Республики Казахстан закреплено, что граждане Республики Казахстан, совершившие уголовное правонарушение за пределами Республики Казахстан, подлежат уголовной ответственности по настоящему Кодексу, если совершенное ими деяние признано уголовно наказуемым в государстве, на территории которого оно было совершено, и если эти лица не были осуждены в другом государстве. При осуждении указанных лиц наказание не может превышать верхнего предела санкции, предусмотренной законом того государства, на территории которого было совершено уголовное правонарушение. На тех же основаниях несут ответственность иностранцы и лица без гражданства, находящиеся на территории Республики Казахстан, в случаях, когда они не могут быть выданы иностранному государству для привлечения к уголовной ответственности или отбывания наказания в соответствии с международным договором Республики Казахстан. Судимость и иные уголовно-правовые последствия совершения лицом уголовно наказуемого деяния на территории другого государства не имеют уголовно-правового значения для решения вопроса об уголовной ответственности этого лица за уголовное правонарушение, совершенное на территории Республики Казахстан, если иное не предусмотрено международным договором Республики Казахстан или если совершенное на территории другого государства уголовно наказуемое деяние не затрагивало национальных интересов Республики Казахстан. Военнослужащие воинских частей Республики Казахстан, дислоцирующихся за ее пределами, за уголовные правонарушения, совершенные на территории иностранного государства, несут уголовную ответственность по настоящему Кодексу, если иное не предусмотрено международным договором Республики Казахстан.

Иностранцы, а также лица без гражданства, постоянно не проживающие на территории Республики Казахстан, совершившие преступление за пределами Республики Казахстан, подлежат уголовной ответственности по настоящему Кодексу в случаях, если это деяние направлено против интересов Республики Казахстан, и в случаях, предусмотренных международным договором Республики Казахстан, если они не были осуждены в другом государстве и привлекаются к уголовной ответственности на территории Республики Казахстан. [7]

В принципе в МУП возможно установление именно уголовной ответственности юридических лиц. Как известно, юридические лица являются субъектами преступлений в уголовном праве многих государств (США, Франции, Бельгии, КНР, Канаде, Японии и других); нередко (особенно в последнее время) ставится вопрос о необходимости установления ответственности юридических лиц в казахстанском уголовном праве. В Казахстане Закон «О борьбе с коррупцией» (1998 г.) признает субъектами коррупционных правонарушений как физических, так и юридических лиц. [9] Если юридические лица будут признаны официально субъектом ответственности по международному уголовному праву, то задачи международного уголовного права будут эффективней осуществляться, как в международной, так и в национальной юрисдикции. При внесении в уголовное законодательство Республики

Казахстан определение юридических лиц как субъекта ответственности за совершение уголовных правонарушений, то это повлияет и на функционирование экономики. Вопрос уголовной ответственности юридических лиц, неразрывно связан с проблемой противодействия организованной преступности. Рост числа юридических лиц приводит к необходимости установления контроля над их деятельностью, и их роль в обществе усиливается. При рассмотрении данного вопроса также надо определить категории преступлений, за которые юридические лица понесут уголовную ответственность. Сторонники установления уголовной ответственности юридических лиц считают, что в случаях, когда действия (бездействия) юридических лиц общественно опасны, виновны и противоправны, необходимо установить их уголовную наказуемость. [10] Необходимо признание того, что виновность юридических лиц есть виновность лиц, его составляющих, а также лиц, организующих его деятельность. Хотя вина конкретных звеньев юридического лица, совершивших преступное деяние, должна дифференцироваться с учетом всех обстоятельств совершения преступления. Таким образом, необходимо рассмотреть установление ответственности юридических лиц в уголовном праве республики Казахстан, которое приведет к совершенствованию уголовного законодательства, и улучшит ответственность лиц в уголовном праве. [11]

Литература:

1. Гуго Гроций «О праве войны и мира» электронный ресурс.
2. Современное международное уголовное право: монография Авторы: А. Г. Кибальник, 2003.
3. T Cassese, International criminal law, 2003.
4. Римский Статут Международного уголовного суда от 17.07. 1998 г. // Электронный ресурс.
5. Ю. А. Решетов. Борьба с международными преступлениями против мира и безопасности. М.: Международные отношения, 1983.
6. Василенко В. А. Ответственность государств за международные правонарушения. Киев, 1976.
7. УГОЛОВНЫЙ КОДЕКС РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН 2014 г. (с изменениями и дополнениями по состоянию на 28.12.2016 г.)
8. Проект Кодекса преступлений против мира и безопасности человечества 1996 г.
9. Закон «О борьбе с коррупцией» (1998 г.)
10. Кудайбергенов М. Б. Международная уголовная ответственность физических лиц, 2006, Алматы.
11. Сборник материалов конференции «О проблемах правоприменительной практики освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением сторон». Астана, 2006.

Проблема преодоления правового нигилизма в современном обществе

Кобзева Юлия Алексеевна, студент;

Кравченко Светлана Сергеевна, студент;

Научный руководитель: Рубанцова Тамара Антоновна, доктор философских наук, профессор
Сибирский государственный университет путей сообщения (г. Новосибирск)

С момента зарождения право и закон, являясь регуляторами социальных отношений, служат для поддержания стабильности общества в целом [2, с.89]. Возникновение проблем в последовательном применении права связаны с тем, что оно даёт не только возможности, но и налагает определённые обязанности на субъекты правоотношений.

Важное место в обществе как сложной социальной системе занимает правосознание. С точки зрения И. И. Шацонка, «необходимо выделить признаки правосознания, которые составляют его сущность: это одна из сфер общественного сознания, которое имеет свой предмет исследования — правовую действительность или правовые явления, позитивное право, право ушедших времен и естественное право» [3, с.64]. Правосознание — это совокупность чувств, идей, в которых выражаются право и деятельность людей, связанные с правом, а также другие правовые явления. Однако в современном правосознании можно выделить и отступления от нормы, деформации. Например, широкое распространение в обществе двадцать первого века имеет такая деформация правосознания как правовой нигилизм, выражающийся в девальвации права и законности, а также в игнорировании законов или недооценке их регулирующей силы.

Давая трактовку понятия «правовой нигилизм», можно смело обозначить этимологические рамки — нигилизм от латинского nihil — ничего. Согласно юридическому словарю, нигилизм — это форма правосознания и социального поведения, которая характеризуется отрицательным (скептическим) отношением к закону и ценностям права. Правовой нигилизм выражается в пренебрежении, сознательном игнорировании правовых предписаний на практике (в повседневной жизни), выступает одной из причин противоправного поведения, преступности.

Правовой нигилизм и нигилизм вообще — довольно продолжительно существующая форма мироощущения, реализующаяся в предпочтительном выборе асоциального поведения, которую необходимо рассматривать как свойственную для конкретного этапа становления европейской цивилизации. Немецкий мыслитель М. Хайдеггер, анализируя данную дефиницию на базе феноменологии, определяет европейский нигилизм как основное движение в истории развития Западной Европы и выделяет его главные черты. Во-первых, мировоззренческий нигилизм — это первенство бессмысленности, обесценивания всего сущего. Отсутствие укорененности в абсолютной ценностной иерархии приводит к осознанию равнозначности всех

ценностей, их относительности, а, следовательно, в конце концов, неимения в них какого-либо значения. Во-вторых, нигилизм раскрывает себя в убеждении того, что жизненный мир жителя нашей планеты и общество сотканы из «психологических потребностей» и представляют собой исключительно сеть пересекающихся частных интересов. Выводом становится мысль об отсутствии в мире и обществе общей наполненной смыслом организации, порядка и целостности. Такое мироощущение особенно свойственно молодым людям, переживающим период естественного отрицания ценностей значимых взрослых с последующей их переоценкой и интериоризацией в собственную иерархию ценностных установок. Подобные процессы также присущи обществам с незрелой, молодой демократией, особенно современным, так как процессы становления правовых институтов проходят на фоне критики демократического уклада западных стран.

Этими причинами обусловлена актуальность проблемы правового нигилизма в современном российском обществе. Очень много внимания этой теме уделено в научных трудах таких теоретиков отечественного права, как С. С. Алексеев, Н. И. Матузов, В. А. Туманов и другие. Так, например, Н. И. Матузов связывает правовой нигилизм с российской правовой ментальностью, которая имеет ряд отличительных черт: неразвитое правовое чувство, низкий уровень политической и юридической культуры, отсутствие прочных традиций законоуважения и законопослушания, незрелое деформированное правосознание, девальвация моральных и духовных ценностей, упоение свободой без границ, элементы вседозволенности, утрата доверия к власти.

Глубокие корни правового нигилизма в России обусловлены неравенством граждан перед судом, на что указывал ещё А. И. Герцен, неверием в его справедливость. К сожалению, неоднократная смена общественного строя никак не повлияла на укоренившееся в правосознании российского обывателя недоверие к власти и право отечественного чиновника «по умолчанию» распоряжаться государственными средствами на своё усмотрение. Например, по данным Федеральной службы государственной статистики, количество преступлений, связанных с нецелевым расходованием средств государственных внебюджетных фондов в 2016 году выросло на 33, 3 % по сравнению с 2015 годом. В то же время отмечается снижение количества тяжких и особо тяжких преступлений на 9, 2 %. Это свидетельствует о правовой девиации именно на государственном уровне, когда массовый правовой нигилизм

является следствием сложившегося ведомственного правового нигилизма. Деятельность чиновника связана с системой распределения финансовых потоков и должна быть строго регламентирована государством в виде личной материальной ответственности за принимаемые решения, начиная от «безобидного» протекционизма и заканчивая растратами и взяточничеством. Доверительное отношение к праву в обществе, где правовой нигилизм воспроизводится на уровне государственных структур, воспитать крайне сложно. Для этого необходимо в первую очередь провести судебную реформу, усовершенствовать действующее законодательство, в том числе в сфере налоговой политики. Эти шаги по преодолению правового нигилизма первостепенны и важны, но не исчерпывают сложности данной проблемы, так как мировой правовой опыт предостерегает нас от переоценки возможностей правового регулирования, так называемого правового идеализма. Они способны лишь сократить неблагоприятные и активизировать положительные тенденции развития правосознания. Принятие же популистских, декларативных нормативных актов и заявлений, не гарантированных возможностями государства, только скомпрометирует право как ценность и приведёт к правовому нигилизму, неверию в возможности закона.

В связи с этим необходимо решать эту проблему комплексно: наряду с усовершенствованием законодательства важно обеспечить правовое воспитание и реформировать юридическое образование. Речь идет о повсеместном правовом образовании и воспитании, независимо от уровня образовательного учреждения: от среднего до высшего и дополнительного образования. Подчас граждане не знают о своих правах, обязанностях и об ответственности за свои неправомерные действия, что в результате приводит

к совершению ими правонарушений. Популяризация юридической грамотности актуальна, как среди молодёжи, так среди взрослого населения, так как современное поколение 40-летних выросло в эпоху 90-х, когда превалировали ценности асоциального поведения и правовой нигилизм носил ярко выраженный демонстративный характер. Реализация всеобщей правовой грамотности среди взрослых возможна через систему курсов повышения квалификации. Для профилактики подростковой и молодежной преступности достаточно эффективными показали себя бесплатные центры по оказанию психолого-педагогической поддержки. Необходимо расширить сферы предоставления помощи — до социальной и правовой помощи подросткам, находящимся в неблагоприятных жизненных условиях. Важным вопросом реформирования юридического образования является особое внимание к формированию у будущих юристов компетенций в правотворческой деятельности, а именно, в юридической технике. Так как от уровня владения юридической техникой зависит эффективность регулятивного воздействия юридических актов, считаем необходимым условием для деятельности депутатов любого уровня овладение законотворческой, правотворческой, нормотворческой техниками. Иначе очередной закон, содержащий возможности для множественного толкования, вновь запустит механизм правового нигилизма («закон — что дышло: куда повернёшь, туда и вышло»), обусловленного неверием в его справедливость.

Итак, авторы считают, что деформацию современного российского правового сознания возможно остановить при соблюдении следующих условий: создание гражданского общества, верховенство права, равенство всех граждан перед законом, правовое воспитание граждан и реформирование юридического образования.

Литература:

1. Матузов Н. И., Малько А. В. Теория государства и права //
2. Нравственные основы теории государства и права (международная научная конференция) // Государство и право. — 2005. — № 8-Т. 1 - С. 87—103.
3. Рубанцова Т. А., Шационок И. И. Концептуальные подходы к определению правосознания в современном обществе: социально-философский аспект // «Идеи и идеалы» — 2011-№ 4. Т. 2. — С. 63—73.
4. Шационок И. И. Правосознание как объект социально-философского анализа // Философия образования. — 2014. — № 4. — С. 134—141.
5. Федеральная служба государственной статистики // http://www.gks.ru/wps/wcm/connect/rosstat_main/rosstat/ru/

Право как социокультурный феномен: теоретико-методологический аспект

Некишев Василий Львович, кандидат философских наук, доцент, преподаватель;

Миронович Анастасия Ивановна, студент

Владимирский юридический институт Федеральной службы исполнения наказаний России

Проблема происхождения и сущности права до сих пор остается во многом загадкой для исследователей. И сегодня можно утверждать, что новые подходы к пониманию данного феномена, его роли в социуме и функциях стали реальной проблемой для общества, органов государственной власти и юриспруденции. [5]

Современные методологические подходы к праву, его происхождению и сущности базируются на взаимопроникновении знаний современных и классических научных концепций, формировавшихся столетиями. Обращаясь к историческому аспекту рассматриваемой нами проблемы, необходимо отметить, что социокультурный подход к праву имеет глубокие исторические корни, заложенные мыслителями эпохи античности — в трудах Демокрита, Сократа, Платона и Аристотеля, Римских юристов.

К этой проблеме обращались в разное время — Фома Аквинский, Г. Гроций, Т. Гоббс, Дж. Локк, Ш. Монтескье, И Кант, Г. Фихте, Г. Гегель, представители исторической школы права, сторонники различных социологических феноменологических, экзистенциальных и иных концепций права.

Особый интерес с этих позиций представляет российская философско-правовая мысль, которая продолжала и развивала западноевропейские идеи о социокультурной ценности права. Так, А. П. Куницын ставил вопрос гуманистической роли права, которое, по его мнению, призвано защитить людей от взаимных распри и обид [6]. Б. Н. Чичерин считал, что право — есть совместное существование под общим законом [7]. И. А. Ильин и Б. А. Кистяковский считали, что в праве как бы соединены различные субстанции — материальная и духовная, социальная и политическая, историческая и логическая, и т. д. [8]

Не отрицая того факта, что право, как сложная социальная система, «живет собственной жизнью», не следует забывать, что одно из условий саморазвития системы — ее открытый характер, возможность взаимодействия с внешней средой.

И, несмотря на то, что системный, синергетический подход к праву только еще «набирает обороты», однако уже имеются исследования, посвященные анализу системного характера права и законов его развития.

Сегодня представляют интерес работы, в которых в качестве важнейшей характеристики права рассматривается его возможность воспринимать информацию извне, активно взаимодействовать со всеми структурными элементами социальной системы. В рамках именно данного подхода мы можем вести речь о социокультурных характеристиках такого феномена как право. Иными словами, сущность системного методологического подхода к пониманию

права построена на понимании личности как феномене, связанном с обществом совокупностью ценностей и норм. Именно такой подход позволяет ставить вопрос о правовом законе как справедливом законе, о правовом идеале, о правовом характере основного закона страны [9]. Как это, например, делает Е. В. Миряшева, которая выделяет четыре основные особенности справедливой конституции: стабильность и непрерывность в управлении страной; ограничение властных полномочий; постоянная договоренность между должностными лицами и другими лицами; ответственность должностных лиц перед людьми [10].

Важной характеристикой социокультурной методологии является переход от методологического монизма к методологическому плюрализму в изучении права.

Наконец, следует сказать, что в рамках данного подхода мы имеем дело с интеграцией, диалектической взаимосвязью поведенческих и символических сторон общественной жизни: включаясь в те или иные виды деятельности и решая социальные задачи, человек способен формировать новые идеи и нормы, соответствующие общественным потребностям. Человек изменяет общественную среду и создает право, как один из способов и результатов своей деятельности, право реально вплетено в материальную и духовную деятельность, существует вследствие этой деятельности и через эту деятельность, право и социальное взаимодействуя друг с другом, создают социум. И устойчивость социального развития во многом зависит от равновесия между этими факторами.

Общепринятый подход к праву как системы юридических норм обращает внимание на его институциональные функции, упуская из виду его социокультурную составляющую, которая и делает право активным фактором преобразования и стабилизации системы общественных отношений и важнейшим фактором формирования личности, ее адаптации к социокультурной среде. Правовая система в социокультурных координатах — это взаимодействие трех факторов: общества, личности и права как культурного феномена [11]. И именно личность. Ее естественные и неотчуждаемые права, является интегрирующим фактором, связывающим в единую систему право и социум [12].

Е. Н. Трубецкой, известный философ и юрист на рубеже XIX—XX вв., говорил, что право предполагает свободу выбора в двояком смысле-как способность нашей воли сознательно избирать то или иное поведение и как возможность действовать вовне, осуществлять цели во внешнем мире. Отсюда формула-право есть внешняя свобода, предоставленная и ограниченная правом. [13]

Также в русле нашей темы важно отметить аспект правоприменения, т. е. практической реализации законов. Если

действовать не на правовых началах, то это может привести к негативной тенденции развития государства. Одной из коренных причин невысокой правовой культуры граждан и правовом нигилизме.

Думается, во многом в вопросе «право-культура» должен возникнуть вопрос: выдвигание культуры как одного из правовых приоритетов на стадии правотворчества и правоприменения позволит решить трёхуровневую задачу: повышение общекультурного уровня граждан, уровня правовой культуры и формирование более заинтересованного отношения всех слоёв общества к материальной и духовной культуре как объектам правового регулирования.

Не отрицая того случая, что право, как сложная социальная система, «живет собственной жизнью», формируясь характерно свойственным ей «законам движения правовой материи» — принципам, не следует забывать, что одно из условий саморазвития системы — ее публичный характер, возможность взаимодействия с внешней средой.

Согласно нашей точке зрения, право как особая социальная система не может не обладать некоторым набором инвариантов, которые присущи ей по определению, т. е. в рамках любых конкретно-исторических условий. [14]

Право — это есть некое «дополнение», социально-экономических платформ, базисов. Это качественно особенный и вполне независимый феномен социальной жизни.

То, что мы называем принципом права, не есть вектор, задающий извне пути развития права, а имманентно присущий ему принцип существования и деятельности. Здесь нам ближе всего семантико-лингвистическое понимание

принципа не как идеи, а как основной особенности устройства, т. е. как принципа действия. Вместе с тем не следует забывать, что одно из условий саморазвития системы — ее открытый характер, возможность взаимодействия с внешней средой. Сегодня системный, синергетический подход к праву только еще «набирает обороты», однако уже имеются исследования, посвященные анализу системного характера права и законов его развития.

Подводя итог, можно сказать о соотношении права и культуры. Какое место занимает «культура» в праве и наоборот.

Известно, что социальная жизнь не может строиться только на технических методах. Здесь речь может и должна идти о ценностных (аксиологических) параметрах. Размышляя над вопросом, почему люди действуют именно так, а не иначе, почему они оценивают по — разному одну и ту же ситуацию, исследователю волей — неволей приходится признать важность роли культурных смыслообразующих элементов общественной жизни: ценностей, норм, образцов поведения, оценок, идей. В процессе исследования необходимо подняться до уровня общих вопросов культуры и применить культурологический метод, дающий возможность решить достаточно сложный вопрос о соотношении права и культуры.

Таким образом, социокультурная методология позволяет выявить гуманистическую ценность права в противовес законодательству, которое является не результатом естественно-исторического развития общества, а продуктом нормотворческой деятельности государства.

Литература:

1. Пресняков М. В. К вопросу о социокультурном подходе к праву // Вестник Саратовской государственной юридической академии. — 2013. — № 4. — С. 157–160.
2. Поленина С. В. Право и культура: от правовой культуры к культурным правам // Российская юстиция. — 2007. — № 12. — С. 2–5.
3. Слыщенко В. А. Сравнительное право и культура: размышления о культурном измерении правопорядка // Концепция права // Правовая культурология. — 2014. С. 38–71.
4. Афанасьев В. С. Общая теория права и государства: учебник // под ред. В. В. Лазарева. — 5-е издание. — 2014. — 592 С.
5. Юлдыбаев Е. Р. Мораль как социокультурный феномен // Вестник Башкирского университета. 2007. Т. 12. № 4. С. 139.
6. Куницын А. П. Право естественное. СПб., 1818. С. 140.
7. Чичерин Б. Н. Наука и религия. М., 1879. С. 40.
8. См.: Ильин И. Л. Понятие права и силы (опыт методологического анализа). Собр. соч. в 10 т. Т. 4. М., 1994. С. 10–11; Кистяковский Б. А. Социальные науки и право. Очерки методологии социальных наук и общей теории права. — М., 1916. — С. 13.
9. Манджиев Т. Б. Право как всеобщая форма бытия идеального в обществе // Изв. Вузов. Правоведение. 1996. № 3. С. 8.
10. См.: Миряшева Е. В. Реализация идей конституционализма в Англии и во вновь образованных колониях в XVII–XVIII веках // История государства и права. 2011. № 16. С. 39–43.
11. Гусейнов А. Право как феномен культуры. Автореф. дис. канд. юрид. наук. М., 2007. С. 34.
12. Гриценко Г. Д. Правопонимание: антропологические и социокультурные аспекты. Ставрополь, 2002. С. 228.
13. Трубецкой Е. Н. Энциклопедия права. Юридический институт. СПб., 1998. С. 11–17.
14. Пресняков М. В. Конституционная концепция принципа справедливости / под ред. Г. Н. Комковой. М., 2009.

Рабство: пережиток прошлого или проблема современности?

Симонова Марина Анатольевна, кандидат юридических наук, старший преподаватель;

Сурогина Екатерина Николаевна, курсант

Владимирский юридический институт Федеральной службы исполнения наказаний России

Мы должны помнить, что даже сегодня многие миллионы наших собратьев по-прежнему подвергаются, по сути, рабским формам эксплуатации... В нашей борьбе за торжество прав человека мы добились значительных успехов, однако нам предстоит проделать еще очень большую работу в этом направлении.
Генеральный секретарь ООН Пан Ги Мун [1]

Интересующая нас проблема относится к наиболее острым проблемам человечества, так как ее сущность заключается в самом обществе. На сегодняшний день относительно большое количество людей находятся в состоянии полной или частичной зависимости, по разным оценкам количество людей, находящихся в «современном рабстве» достигает от 20 до 45 млн человек [2], что подрывает мировую политику, а также демократические и правовые основы в современном обществе.

Рабство — это система общественных взаимоотношений, при которой допускается нахождение человека (раба) в собственности у другого человека (господина, рабовладельца, хозяина) или государства. [3]

Рабский труд, сексуальное рабство, торговля людьми, долговая кабала, трансформация человеческих органов, насильственное использование детского труда — всё это чудовищные формы проявления современного рабства.

Продажа людей, работорговля, является одним из востребованных продуктов на чёрном рынке, при этом рабство относят к наиболее тяжкому преступлению в уголовном законодательстве. В некоторых странах за работорговлю предусмотрена смертная казнь [4]. Эксперты международной организации *Free the Slaves* утверждают, что если за 400 лет существования трансатлантической работорговли с Черного континента было вывезено примерно 12 млн невольников, то в современном мире на положении рабов живут более 27 млн человек (1 млн в Европе) [5]. По мнению некоторых экспертов, подпольная работорговля является третьим по уровню прибыльности криминальным бизнесом в мире, уступая лишь торговле оружием и наркотиками, ее прибыль составляет 32 млрд долларов, а годовой доход, приносимый подневольными работниками своим владельцам, равен половине этой суммы.

Американский социолог Кевин Бэйлз проводил исследования в области современного рабства, итогом его работ стала книга «Одноразовые люди» [6]. Мы разделяем мнение этого ученого, о том, что суть проблемы лежит в современных рыночных отношениях, не смотря на всеобщее признание рабства противоестественным явлением в цивилизованном обществе, никто не отказывается от благ, которые производят люди ограниченные в своей свободе: сахар, который мы едим, дома в которых мы живём и многое другое удобнее производить при помощи бесплатной рабочей силы, что заставляет задуматься о справедливости

современного общества и возможности изменения менталитета верхушек власти.

Следующим по списку идёт продажа человеческих органов для операций (клонлегерство). Чаще всего донорами служат обычные люди и дети, которые становятся объектами похищения. Также не стоит забывать, что помимо чёрного рынка некоторые страны мира и вовсе не отменили рабства, что позволяет им вполне на законных основаниях подчинять людей. Такие страны, как Азия — где до сих пор поставляют рабов (особенно детей) для работы на вредных производствах, или северная провинция Таиланда, где на основании религиозных воззрений считается, что женщиной рождается человек, который в прошлой жизни совершил большой грех, этот традиционный подход помогает «функционировать» работорговле — девочек ещё в раннем возрасте продают в рабство, что наиболее прибыльно для государственной власти. В странах Африки и Азии существует так называемое трудовое патриархальное рабство, трудовое рабство, относится к современным формам рабовладения. Власть закрывает на данный вид рабства глаза из-за патриархальных установок и прибыльности, данная форма рабства присутствует в Судане, Мавритании, Сомали, Пакистане, Индии, Таиланде и Анголе.

Трудовое рабство распространено по всему миру и страны победившей демократии не исключение, в такое рабство попадают те, кто был похищен или не законно эмигрировал. В 2006 году комиссия ООН опубликовала доклад под названием «Торговля людьми: глобальные закономерности». В нём было провозглашено, что людей продают в рабство в 127 странах мира, а в 137 государствах эксплуатируются жертвы торговцев людьми (что касается России, то здесь, по некоторым данным, проживает более 7 млн человек на положении невольников). В 11 государствах отмечен «очень высокий» уровень активности похищения людей (более 50 тыс. человек ежегодно), среди них — Новая Гвинея, Зимбабве, Китай, Конго, Россия, Украина, Беларусь, Молдова, Литва и Судан [7].

Также для того, чтобы заставить людей эмигрировать в чужую страну им обещают «светлое будущее» а на деле забирают в рабство — это в большей степени относится к молодым девушкам, посредством обмана их продают в сексуальное рабство, заставляют заниматься проституцией или работать на подпольных швейных фабриках.

Современное рабство является серьезной проблемой, несмотря на то, что ООН и другие организации стараются бороться с данным явлением, результаты в этом направлении пока очень слабые, так как наказание за рабство в разы меньше, чем за остальные тяжкие преступления, а также местные власти зачастую ищут прибыли в продаже либо не законной эксплуатации людей и всячески поощряют данную деятельность. Как уже было сказано, сущность рабства скрыта в самом обществе и пока не возрастет уровень правового сознания и не изменится менталитет, рабство будет процветать.

На основании сделанного анализа, хотелось бы внести предложения по борьбе с таким негативным явлением, как рабство:

1. Судебное преследование лиц, занимающихся торговлей людьми: увеличение сроков наказания, ужесточение

наказания (вплоть до смертной казни), полное изъятие имущества, передача изъятых имущества потерпевшему или родственникам потерпевшего.

2. Профилактическая работа с населением, воспитание патриотизма

3. и гуманизма в подрастающем поколении.

4. Чтобы избежать рабства среди лиц без гражданства, вынужденных находиться на данной территории по личным обстоятельствам — ввести специальный орган, который будет заниматься защитой их прав.

5. Внесение поправок в действующее законодательство, ужесточение наказания за любые виды эксплуатации.

6. Социальная адаптация и реабилитация путем предоставления государством материальной и иной помощи лицам, находившимся в подневольном состоянии.

Литература:

1. Мировая политика — решение глобальных проблем современности. URL: <http://maxpark.com/community/politic/content/2160845>.
2. Современное рабство. URL: <http://trinixy.ru/130466-pravozaschitniki-naschitali-v-mire-bolee-45-millionov-chelovek-v-rabstve.html>.
3. Всеобщая декларация прав человека принята резолюцией 217 (III) Генеральной Ассамблеи ООН от 10 Декабря 1948 года.
4. Незаконная продукция чёрного рынка. URL: <http://fb.ru/article/144118/chernyy-rynok-sut-vidyi-i-sovremennoe-polojenie-veschey>.
5. Рабская сила в современном мире. <http://www.vokrugsveta.ru/article/191281>.
6. Кевин Бэйлз. Одноразовые люди. Новое рабство в глобальной экономике. University of California Press, 1999.
7. Патриархальное рабство. URL: <http://www.vokrugsveta.ru/article/191281>.

Субъективное право

Симонова Екатерина Витальевна, студент
Санкт-Петербургский государственный университет

В настоящее время наше государство переживает период становления подлинной демократии, формирования гражданского общества, а также признания приоритета субъективного права. Преимущественная и главная цель нашей страны, России, — это реализация интересов людей, реализация интересов конкретного индивида. Такая реализация возможна лишь посредством создания определенных взаимоотношений между государством, обществом и человеком, и эти взаимоотношения должны выражаться именно в субъективных правах. Права, которые даны человеку, быть может, в силу его естественного существования или в силу его принадлежности к определенному государству, обществу или группе помогают ему быть защищенным, независимым и свободным. Но свобода вовсе не означает возможность каждого поступать, как ему заблагорассудится. В государстве существуют определенные

запреты, которые также направлены на защиту людей и обеспечение всеобщего благосостояния.

Понятие «право», как общее начало субъективного права

Перед тем как приступить к раскрытию понятия «субъективное право» и его общих начал — структуры и природы, хотелось бы разобраться, что понимается под понятием «право», какой смысл вкладывается в этот термин?

Многие люди слышат данное понятие от других людей в процессе общения, многие употребляют его в своей речи, но точного определения о нём не знают. Стало интересно, что же всё-таки люди знают о таком термине как «право». Был проведен опрос среди людей разного возраста, разного уровня образованности, разного социального положения о смысле понятия и их представлениях, по результатам

которого было предложено много различных вариантов трактовки права, каждая из которых имеет свои обоснования. Хорошо это или плохо? Представляется, что это не есть плохо. Действительно, право — это многогранное понятие, и каждый понимает его по-своему. Еще римские юристы обращали внимание на то, что оно не исчерпывается одним каким-либо смыслом.

Как появилось право? Откуда оно взяло своё начало? Еще в далёкой древности у людей существовали некие правила поведения, которые обеспечивали их жизнедеятельность. Такие правила со временем их многократного повторения превратились в обычаи, которые люди исполняли добровольно, по привычке, быть может, из-за уважения к своим предкам, оставившим им такое наследие, или по какой иной причине. Со временем развития общества, выработанное правило поведения (обычай), становится общеобязательной нормой права, которая регулирует важные общественные отношения между людьми.

Таким образом, право — сложное общественное явление, которое появляется не на пустом месте, а возникает постепенно с развитием общества.

Понятие субъективного права

Слово «право» в русском языке полисемичное, многозначное, поэтому право в самом близком приближении понимается в двух смыслах: как право объективное и как право субъективное. Когда мы говорим о субъективном праве, первое, что приходит в голову — это противопоставление его праву объективному. Право в объективном смысле — совокупность норм, регулирующих соответствующую область общественных отношений. Можно сказать, что — это совокупность материальных источников права. Термин «объективное» в приложении к праву означает, что юридические нормы получают свою объективизацию в государственных актах и потому оказываются независимыми от усмотрения отдельного индивида, даже принадлежащего к господствующим классам. Иными словами, оно находится вне индивидов.

Что понимается под субъективным правом? Здесь, напротив, право не сводится к совокупности юридических норм, оно воплощено в правах участников общественных отношений. Носители прав — субъекты права, те лица, которые обладают определенными юридическими характеристиками: дееспособностью, правоспособностью.

Говоря о праве субъективном, необходимо сначала буквально, в нескольких словах, остановиться на двух скажем так предшествующих субъективному праву стадиях, категориях, категориях правоспособности и дееспособности. И то и другое есть юридические свойства субъектов права.

Правоспособность — это возможность быть субъектом права. Статья 17 Гражданского Кодекса Российской Федерации точно определяет, что такое правоспособность: «Способность иметь гражданские права и нести обязанности. Гражданская правоспособность признается в равной мере за всеми гражданами. Правоспособность

гражданина возникает в момент его рождения и прекращается смертью» [1]. Иными словами, правоспособность признается за всеми в равной мере с момента рождения, то есть — это врожденное качество любого физического лица, любого человека. Содержание правоспособности сводится к абстрактной возможности иметь права и обязанности: лицу разрешено иметь права и нести обязанности. Можно сказать, что это некое дозволение публичной власти. Публичная власть всем нам разрешает иметь права. Такое общее дозволение существует не всегда. В чем же Гражданский Кодекс видит содержание правоспособности? Статья 18 Гражданского Кодекса Российской Федерации подчеркивает, какие же абстрактные возможности дает лицу факт его правоспособности: «Граждане могут иметь имущество на праве собственности; наследовать и завещать имущество; заниматься предпринимательской и любой иной не запрещенной законом деятельностью; создавать юридические лица самостоятельно или совместно с другими гражданами и юридическими лицами; совершать любые не противоречащие закону сделки и участвовать в обязательствах; избирать место жительства; иметь права авторов произведений науки, литературы и искусства, изобретений и иных охраняемых законом результатов интеллектуальной деятельности; иметь иные имущественные и личные неимущественные права» [2]. Эта статья в содержание правоспособности включает такую категорию как возможность иметь личные неимущественные права. Представляется, что в данной фразе есть некое противоречие. Оно состоит в следующем: такая категория прав является содержанием и проявлением правоспособности или она относится к субъективным правам? Это проблема не имеет принципиального практического значения. Существует целый набор личных неимущественных прав, которые принадлежат любому физическому лицу с рождения, в силу самого факта его появления на этот свет — это право на жизнь, на жилье и др., независимо от каких-либо других обстоятельств. То есть за каждым признается право на жизнь, независимо от возраста или чего-то другого. Также нельзя сказать, что чье-то право на жизнь больше, а чье-то меньше. Данная категория прав является спорной, иногда ее выделяют в качестве категории субъективного права, а иногда как часть правоспособности. Вот именно потому, что эти права присущи всем и в равной мере, в теории существует определенные сомнения, а стоит ли их называть субъективными гражданскими правами, может быть это просто-напросто проявление правоспособности гражданина? Практического значения эти рассуждения не имеют, это, скорее всего, теоретические рассуждения, которые если и могут быть востребованы на практике, то только в случае очень сложных разбирательств. Но такая неопределенность существует. Итак, самое главное, что нужно понимать, правоспособность — это абстрактная возможность иметь права и нести обязанности.

Вторая категория — это дееспособность. Различие правоспособности от дееспособности заключается

в следующем, если правоспособность — это возможность иметь права, то дееспособность — это возможность приобретать права. Это также абстрактная возможность. Каждый из нас, исходя из своего объема дееспособности, имеет право заключить договор на обучение в учебном заведении, каждый из нас имеет право приобрести акции, каждый из нас имеет право заниматься предпринимательской деятельностью (этот перечень не исчерпывающий). Такой набор качеств в принципе одинаков у всех субъектов, обладающих определенными характеристиками, то есть это не индивидуальный набор качеств, не индивидуальное качество субъектов. Гражданский Кодекс Российской Федерации в статье 21 дает определение дееспособности: «Способность гражданина своими действиями приобретать и осуществлять гражданские права, создавать для себя гражданские обязанности и исполнять их. Гражданская дееспособность возникает в полном объеме с наступлением совершеннолетия, то есть по достижении восемнадцатилетнего возраста» [3].

Таким образом, правоспособность и дееспособность закрепляют какой-то абстрактный интерес, но не конкретный. И в этом главное различие от субъективного права. Субъективное право — это некая конкретная возможность, принадлежащая субъекту права. Если на уровне правоспособности и дееспособности мы все равны, то на уровне субъективного права каждый имеет набор каких-либо свойственных ему прав.

Какого-либо легального определения субъективного права нет. И вывести его очень трудно. Поэтому каждый может вкладывать в него свое определение, которое ему заблагорассудится. Так, в одном источнике под субъективным правом понимается какая-то конкретная возможность, принадлежащая лицу, то есть лицо имеет право на что-то, в другом — это мера возможного поведения лица, возможного в рамках закона. Или так, субъективное право — это мера возможного поведения лица, мера разрешенного поведения, которая существует у конкретного лица, в отношении конкретного блага.

Полисемичность термина «субъективное право» свойственна всем европейским народам. И в немецком языке, и испанском, и итальянском и в латыни словосочетание «субъективное право» имеет несколько значений. Именно поэтому, когда мы говорим о субъективном праве, трудно понимать точность и определенность термина, исходя из его многозначности.

Структура субъективного права

Важной характеристикой субъективного права является его структура. Она состоит из трех конкретных возможностей (правомочий) субъекта права:

- 1) право на положительные действия;
- 2) право требования соблюдения юридической обязанности;
- 3) право на защиту, возникающее в связи с нарушением юридической обязанности.

А что же именно представляет собой каждая из возможностей?

Итак, право на положительные действия. Да, именно на положительные, те, которые предусмотрены законом или иными нормами, например, морали. Субъект имеет право на самостоятельное, собственное поведение. Он может действовать (бездействовать) так, как ему заблагорассудится.

Следующая возможность — право требования. Зачастую в нашей жизни мы сталкиваемся с правоотношениями. Правоотношения — отношения между людьми, во время которых возникают взаимные права и обязанности. Так вот, если, юридические обязанности не исполнены должником, то управомоченный (обладатель субъективного права) может требовать от него исполнения. Как он это будет делать, решит сам. Либо обратится в компетентный орган (отсюда появляется следующее притязание), либо воспользуется другим способом.

Последняя возможность — право на защиту. Это юридически закрепленная возможность управомоченного лица использовать меры правоохранительного характера с целью защиты и восстановления нарушенного права.

Эти элементы образуют субъективное право исключительно во взаимосвязи друг с другом. Без второго и в потенции третьего элемента возможность собственных действий теряет свой юридический характер. Также право требования оказывается бессмысленным, если оно не связано с возможностью пользования какими-то благами.

Природа субъективного права

Субъективное право имеет глубокие социальные корни. Это проявляется в развитии человечества: от полной несвободы люди пришли к свободе некоторых, а затем и вовсе к свободе всех. Такие изменения субъективного права определялись прогрессивной сменой стадий общественной эволюции.

Начну пояснение с рабовладельческого строя. В этот период, с точки зрения философа Варрона, раб представлял собой лишь «говорящее оружие», выучный скот, одушевленную собственность. Прав они не имели, а только лишь использовались как рабочая сила в сельскохозяйственном производстве, в качестве слуг, либо для удовлетворения иных потребностей хозяина. Их активно-деятельные возможности были ничтожны: раб не имел своей собственности, не мог вступать в законный брак без разрешения господина. В общем, их жизнь определялась произволом рабовладельцев. Другая категория населения — земледельцы, ремесленники, торговцы, пользовались некоторым кругом прав, но это круг был ничтожен по сравнению с правами рабовладельцев. Однако деспотические режимы оказывались хорошей почвой для сосредоточения власти в руках немногих и крайне незначительного развития правовых отношений.

Дальнейшее развитие не могло основываться на рабстве. На смену рабовладельческому строю пришел строй

феодальный: сначала появился колонат, а затем и крепостная зависимость. В этот период собственность находилась в руках помещиков. Таким образом, они и обладали большим количеством прав, наибольшими возможностями и свободой действий. Однако этот способ производства уже предполагал некоторую личную заинтересованность производителя в результатах своего труда и большую степень его самостоятельности, что и было, так или иначе, защищено сословным правом. «Права людей третьего сословия, а также закрепощенного крестьянства были весьма ограниченными; тем не менее, это было шагом вперед по сравнению с рабством» [4, с. 58]. Ведь здесь уже данная категория населения могла участвовать в товарных отношениях, пользоваться имущественными правами. Но и этот строй впоследствии меняется другим из-за движения и развития общества вперед.

Следующий — это капиталистический способ производства. Он предполагает приоритет частной собственности, юридического равенства, свободной рабочей силы, требует достаточно образованных людей. Таким образом, здесь в отличие от феодального строя требуется иной работник, который не будет подвержен принуждению и насильственной работе со стороны феодала. Громадный рост производственных сил в дальнейшем не укладывается в капиталистической формации, требуются другие отношения. Наступает эра социализма.

«Социализм означает разрыв с капиталистическими производственными отношениями, разрыв права с частной собственностью, путь к полному единению производственной силы общества с собственностью на средства производства» [5, с. 169—170]. В таких условиях работник

освобожден от эксплуатации капитала, оказывается заинтересован в результатах труда. Права становится неким регулятором меры труда и потребления, а творческая активность и объективно необходимая самостоятельность трудящихся закрепляются юридически в широчайшем круге прав личности, которые являются основой социалистической демократии и законности. Именно при социализме раскрывается в полную меру конституирующее значение субъективных прав по отношению к юридическим обязанностям, которое в прежней истории классового общества постоянно извращалось, как только касалось неимущих слоев общества. Высшая фаза коммунизма принесет людям новые возможности и права, устранив последние остатки неравенства и несправедливости.

Таким образом, становление субъективного права происходило с давних времен. С каждой новой формацией у людей появлялось больше прав, некоторые возникали специально, создавались публичной властью для поддержания правопорядка или по другой причине, они были необходимы для дальнейшего развития общества, а некоторые права возникали стихийно, спонтанно в процессе жизнедеятельности людей, а затем со временем официально закреплялись в разных источниках. Такими были и остаются: Великая хартия вольностей (1215 год); Билль о правах (1689 г.); Билль о правах (1789—1791 гг.); Декларация прав человека и гражданина (1789 г.); Всеобщая Декларация прав человека и гражданина (1948 г.); Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод (1950); Декларация прав ребенка (1953) международный Пакт о гражданских и политических правах (1966 г.) и многие другие.

Литература:

1. Статья 17. Правоспособность гражданина // КонсультантПлюс. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=LAW&n=212416&fld=134&dst=100099,0&rnd=0.8320909295848147#0> (дата обращения: 4.03.2017).
2. Статья 18. Содержание правоспособности граждан // КонсультантПлюс. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=LAW&n=212416&fld=134&dst=100102,0&rnd=0.24861203083560035#0> (дата обращения: 4.03.2017).
3. Статья 21. Дееспособность гражданина // КонсультантПлюс. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=LAW&n=212416&fld=134&dst=100117,0&rnd=0.3960285955844811#0> (дата обращения: 4.03.2017).
4. Сказкин С. Д. Очерки по истории западноевропейского крестьянства в средние века. — М.: Издательство Московского Университета, 1968. — 378 с.
5. Явич Л. С. Общая теория права. — Ленинград: Издательство Ленинградского университета, 1976. — 285 с.

Конституционно-правовая политика как фактор обеспечения научной обоснованности правотворческого процесса

Фомина Юлия Хачатуровна, персональный менеджер

Поволжский институт (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России) в г. Саратове

Вопросы правотворческой деятельности гражданского общества и правового государства имеют непреходящую актуальность.

В последние годы различные государственные органы нашей страны предпринимают усилия по формированию системной, комплексной деятельности, связанной с оценкой, анализом, обобщением и прогнозом состояния законодательства и практики его применения, в которой научному сообществу отводится немаловажная роль. Такое внимание к данной проблеме связано с тем, что уровень эффективности нормативного регулирования, а также правового обеспечения проводимых преобразований в целом остается достаточно низким. Это, безусловно, связано с рядом причины факторов, среди которых имеют место обстоятельства как объективного, так и субъективного свойства. Многие из них очевидны: это интенсификация правотворческого процесса, увеличение круга нормотворческих органов, интенсивное развитие правотворческой деятельности субъектов федерации, законодательные ошибки и т. п. Однако, рассуждая об этом, мы не должны забывать о том, что на эффективность право реализации оказывает влияние и такой серьезный фактор, как отсутствие в среде ученых единой концептуально-методологической основы правотворчества [4].

Правотворческий орган вправе принимать новые нормы лишь по отнесенным к его компетенции вопросам. Процесс принятия решения происходит в строгом соответствии с установленным специальным законом порядком. Право принимать решение этот орган не может передать никому другому органу или лицу. Приниматься нормативный правовой акт должен в надлежащей форме и иметь все необходимые реквизиты. Несоблюдение указанных положений влечет признание его полностью или частично недействующим.

Законность правотворчества предполагает строгое исполнение правил юридической техники и субординации правовых актов.

Правообразование представляет собой социальный процесс формирования права, на который оказывают влияние объективные и субъективные факторы. Не вдаваясь в подробности, что относится к этим факторам, отметим, что формирование права всегда обусловлено развитием общества и потребностями государства.

Можно выделить три способа правообразования:

1. Юридическая форма придается уже сложившимся на практике общественным отношениям. Это возможно в том случае, когда государство может и готово узаконить то, что фактически уже существует. Такая форма правообразования возможно в том случае, если государство «признает»

существование социологической и исторической теорий правопонимания. Только тогда государство посредством правотворческой деятельности может юридически закрепить то, что уже существует фактически. В тоже время, если государство имеет тоталитарный характер и придерживается нормативистского подхода к праву, то этот тип правообразования нежизнеспособен, он не работает.

2. Государство в процессе законотворчества предлагает новые юридические формы для создания людьми новых общественных отношений, если оно заинтересовано в становлении и развитии таких отношений. Интерес в возникновении новых отношений может быть продиктован как собственными интересами государства, так и стремлением «увидеть» тенденции развития общества и каким-либо образом оптимизировать их. Если говорить о влиянии правопонимания на этот способ правообразования, то можно утверждать, что эта форма свойственна любому типу правопонимания — ни при одном из подходов к пониманию права государство не откажется от создания новых норм права. Таким образом, такая форма правообразования существует при любом типе правопонимания.

3. Новые юридические формы создаются в процессе реализации самой юридической практики (например, создание судами прецедентов, фактически устанавливающих новые правовые правила). Такая форма правообразования возможна при социологической теории права, когда государство признает за обществом возможность самостоятельного формирования новых норм права и невозможна, например, при позитивизме и нормативизме, когда право понимается как воля государства, выраженная в законе [3].

Таким образом, возможность существования того или иного типа правообразования и реализация его на практике напрямую зависит от позиции государства в вопросе понимания права и роли государства в формировании правовых норм, что, опять же, зависит от типа правопонимания. В зависимости от типа правопонимания одни формы правообразования могут признаваться доминирующими в государстве и обществе, а другие могут быть запрещены. То есть, можно утверждать, что решающую роль в определении форм правообразования играет правопонимание, его конкретный вид.

В странах с различными правовыми системами право образуется различными способами. В странах романо-германской правовой семьи приоритет в правообразовании принадлежит формированию объективного права, то есть для образования новых юридических форм, как правило, необходим сначала нормативно-правовой акт, исходящий от государства. В переходные периоды развития общества,

однако, новые формы могут обгонять юридическую действительность. В Романо-германских правовых системах господствующий характер имеет позитивистское или нормативистское правопонимание. В странах англо-саксонской правовой системы, где приоритет принадлежит прецедентному праву и практике правоприменителей, формируется во многих случаях сначала субъективное право лиц в конкретных юридических ситуациях, спорах, которое в дальнейшем путем распространения данного прецедента на все аналогичные ситуации становится объективным правом. Это возможно потому, что основным типом правопонимания в англо-саксонских правовых системах выступает социологическая теория права (в частности, правовой реализм как одно из направлений социологической концепции права), которая признает возможность и необходимость самостоятельного развития общества без вмешательства государства и самостоятельное формирование обществом новых правовых норм.

Правотворчество выступает заключительным, формализующим этапом правообразования. Правотворчество представляет собой деятельность людей, в процессе которой праву придается формальная определенность, то есть, создаются нормы права.

Правотворчество — это процесс осуществления юридически значимых действий по подготовке, принятию и опубликованию нормативных правовых актов, которые процессуально оформлены, юридически опосредованы, носят официальный характер [7].

Правотворческая деятельность — это деятельность государственных органов, наделенных компетенцией по созданию, изменению и отмене юридических норм. В разные исторические периоды в разных странах правотворчество осуществлялось разными субъектами.

В зависимости от вида субъектов, осуществляющих правотворчество, можно выделить три основных способа:

1. Деятельность органов государства по созданию, изменению и отмене норм права. Такими органами могут выступать монарх, парламенты, судебные органы. Этот способ правотворчества является наиболее распространенным. В том или ином государстве такой способ может признаваться единственно верным и правильным, а может сопровождаться и иными способами создания новых норм права. Когда создание, изменению или отмена норм права исходит исключительно от государства, когда государственные органы признаются единственными субъектами правотворчества, мы можем говорить о наличии позитивистского типа понимания права в качестве главенствующего в государстве.

2. Санкционирование государством норм, которые разработаны иными субъектами (общественными организациями, обществом) в процессе практики. При таком способе правотворчества сами государственные органы не формулируют, не создают новых норм права. Фактически они узаконивают уже сложившийся порядок. Можно утверждать, что такой тип правотворчества возможен только

в том случае, если государство признает за обществом саму возможность создания новых норм. Например, при тоталитарном политическом режиме и сопровождающем его нормативном подходе к праву невозможно представить такие ситуации. В тоже время, в рамках социологического подхода к праву основной функцией государства является выявление норм, созданных негосударственными субъектами общества.

3. Непосредственное правотворчество народа, проводимое в форме голосования. На наш взгляд, такая форма правотворчества не зависит напрямую от типа правопонимания. Здесь можно говорить о зависимости от правопонимания не самого способа правотворчества, а формы, в которой этот способ проводится. В том случае, если в государстве за основу взято нормативное правопонимание, то, в этом случае, народное волеизъявление будет носить фиктивный характер, так как только государство будет признаваться основным источником формирования новых норм, основным субъектом правотворчества. В тоже время, при признании государством естественно-правовой теории, правотворчество народа будет носить реальный характер, а нормы, принятые в его результате — характер действующего источника права [6].

Таким образом, мы можем утверждать, что правопонимание выступает как определяющий фактор правотворчества. Каким будет характер понимания права в той или иной стране, такими и будут способы правообразования и правотворчества, признаваемые государством, а также источники права, являющиеся результатом правотворческой деятельности государства.

Современная правовая наука выделяет следующие принципы правотворчества:

- демократизм, предполагающий участие в правотворческом процессе как можно более широкого круга граждан. Он реализуется в таких формах, как плебисцит, референдум, всенародное обсуждение, открытость деятельности парламента.
- законность, предусматривает сочетаемость законов разных уровней, чтобы правовой акт не противоречил другим правовым актам, имеющим более высокую юридическую силу.
- научность предполагает привлечение к созданию законов научных специалистов и использование достижений науки. Данный принцип рекомендует широко использовать в правотворческом процессе мировой опыт этой деятельности, накопленную практику, данные социологических исследований и информацию об изменениях в правосознании общества.
- своевременности, который понимается как необходимость выбора точного и конкретного момента принятия закона. Это обеспечивается высоким профессионализмом и компетентностью участников правотворческой деятельности.
- исполнительности, позволяющий разрабатывать и принимать реально действующие правовые акты.

— гласности и связи теории с практикой, которые обеспечивают публичность правотворчества [2].

Собственно законотворческими полномочиями наделен только один государственный институт — сам орган законодательной власти. Только он в состоянии превратить законотворческую новацию в обязательный для исполнения правовой акт. Но в России его политические полномочия ограничены — как внутренние, касающиеся порядка собственной работы, так и внешние, определяющие его формирование и взаимодействие с другими ветвями власти. И такое ограничение невозможно компенсировать созданием дополнительных конструкций, которые имитируют то, что должен делать сам парламент, но при этом не имеют его властных полномочий.

Сущностное улучшение качества законотворческого процесса и его результатов возможно только путем возвращения полномочий законодательной ветви власти, урезанных в ходе политических реформ 2004—2009 годов, — по тем основным правовым направлениям, которые были обозначены выше [1].

Правотворчество государственных органов является необходимым условием реализации закрепленных в Конституции РФ прав граждан, что позволяет рассматривать его в качестве гарантии соответствующих прав.

Эволюция правовых систем современности, изменения, произошедшие в отечественной правовой системе,

накопленный научным сообществом материал, введение в научный оборот новых методологических подходов, практическая значимость классификации правотворчества — все это указывает на теоретическую и утилитарную целесообразность разработки проблемы.

По оценкам экспертов в настоящее время каждый седьмой принимаемый закон содержит серьезные ошибки [5].

В заключение следует отметить, что на сегодняшний день данная проблематика все еще является актуальной в научной среде. Так как её совершенствование приводит людей к новым рубежам регулирования общественных отношений и общества в целом. Помимо этого, благодаря изучению правотворчества, как процесса, мы существенно развиваем технику создания уникальных и эффективных законодательных актов.

Совершенствование правотворчества должно проводиться сразу по нескольким направлениям. С одной стороны, необходимо долгосрочное и краткосрочное планирование законопроектных работ. С другой стороны, нужны единые систематизированные правила разработки, оформления проектов законов. В то же время, необходима независимая экспертиза законопроектов. Предпосылкой создания закона должно быть глубокое познание тех сложных условий, факторов и обстоятельств, тех развивающихся общественных отношений, правовое регулирование которых необходимо.

Литература:

1. Боброва Г. С. Становление российского конституционализма. Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02. — М., 2016. — 178 с.
2. Грудцына Л. Ю., Лагуткин А. В. Конституция как правовой инструмент управления обществом: проблемы и тенденции // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: Юридические науки. — 2015. — № 3. — С. 80—85.
3. Зорькин В. Д. Проблемы конституционно-правового развития России (к 20-летию Конституции Российской Федерации) // 170 Вестник Московского университета. Серия 11: Право. — 2014. — № 1. — С. 3—21.
4. Комарова В. В. Доктрина и правовое оформление российской государственности // Ленинградский юридический журнал. — 2014. — № 2 (36). — С. 31—39.
5. Пайгина Д. Р., Стрельников П. А. Поиск эффективных решений проблем правотворчества // Журнал российского права. — 2014. — № 6. — С. 141—145.
6. Румянцев М. Б. Некоторые особенности конституционного правотворчества // Адвокат. — 2016. — № 7. — С. 38—44.
7. Синюков В. Н. Российская правовая система. Введение в общую теорию. — М.: Норма — Инфра-М, 2014. — 672 с.

КОНСТИТУЦИОННОЕ (ГОСУДАРСТВЕННОЕ) ПРАВО

К вопросу о государственной тайне

Вус Михаил Александрович, кандидат технических наук, старший научный сотрудник

Кондратьев Владимир Владимирович, соискатель, помощник директора

Санкт-Петербургский институт информатики и автоматизации РАН

Акцентируется внимание на правовом институте государственной тайны и его модельном регулировании в рамках ОДКБ.

Ключевые слова: государственная тайна, конституционный закон, степени и грифы секретности, ОДКБ

Реалии международной обстановки, новые политические и экономические условия актуализируют задачи совершенствования защиты информации. Одной из основных угроз государственной и общественной безопасности, наносящей ущерб национальным интересам, остаётся разведывательная деятельность специальных служб и организаций иностранных государств. В разделе «Государственная и общественная безопасность» обновлённой Стратегии национальной безопасности Российской Федерации эта угроза названа первой. В перечне факторов, негативно влияющих на национальную безопасность в области науки, технологий и образования в Стратегии указана несанкционированная передача за рубеж конкурентоспособных отечественных технологий. [1]

Актуальность проблемы защиты государственной тайны находит своё отражение в стратегических и доктринальных документах государства, излагающих систему официальных взглядов на обеспечение национальной безопасности. Доктрина информационной безопасности Российской Федерации в числе основных направлений обеспечения информационной безопасности в области государственной и общественной безопасности указывает на защиту информации, содержащей сведения, составляющие государственную тайну. [2]

Выступая 16.02.2017 г. на ежегодном расширенном заседании коллегии ФСБ России, Президент В. В. Путин отметил стоящую на повестке дня задачу совершенствования системы защиты сведений, составляющих государственную тайну. Президент подчеркнул также возрастающую актуальность этой задачи в условиях перехода ведомств на электронный документооборот. [3]

II. Государственная тайна позиционируется как инструмент обеспечения безопасности; законодательное регулирование сферы её защиты является важным элементом суверенитета и обеспечения безопасности государства. Вместе с тем государственная тайна — непростое и достаточно противоречивое социально-правовое явление.

Как объект защиты государства, тайна выступает в роли политико-правовой категории. Это часть информации, которая изъята из свободного оборота.

Законодательство о государственной тайне является своеобразной границей между закрытостью информации, гарантирующей безопасность государства, и свободой доступа к открытой информации. Рамки, принципы и уровень законодательного закрепления института государственной тайны являются показателями развитости правовой системы государства.

В соответствии с действующим российским законодательством, сведения об организации или о фактическом состоянии защиты государственной тайны отнесены к государственной тайне. Тем не менее, в первой Доктрине информационной безопасности Российской Федерации (была утверждена поручением Президента РФ от 9 сентября 2000 г. № Пр-1895; в настоящее время утратила силу) публично указывалось на ухудшение ситуации с защитой государственной тайны. В последнее десятилетие прошлого века имело место разграбление государственной тайны и уход значительных её массивов за границу. [4, с. 7]

При всей своей актуальности вопросы защиты государственной тайны, относящиеся к сфере компетенции специальных служб, носят закрытый характер. Вследствие этого в научном плане они разработаны слабо. Тем ценнее для исследователей материалы и публикация, основанные на достоверных фактических данных о состоянии проблемы.

Актуальным проблемным вопросам совершенствования правового регулирования сведений, составляющих государственную тайну, была посвящена фундаментальная по своему характеру статья бывшего начальника Академии ФСБ России, вышедшая в свет в академическом сборнике, посвящённом организационно-правовым вопросам борьбы с терроризмом. [5, с. 215–237]

Криминологический анализ уголовных дел, предметом преступления в которых являлась государственная тайна, позволил профессионалам говорить о системном кризисе

института государственной тайны, а также о недооценке обществом значимости защиты государственной тайны. В упомянутой статье был обозначен ряд концептуальных позиций, а также необходимых мер, нацеленных на совершенствование действующего законодательства о государственной тайне. Особое внимание было обращено на необходимость усиления системообразующей роли Закона «О государственной тайне» (от 21.07.1993 № 5485–1, в действующей редакции), необходимость комплексного правового регулирования её оборота нормами различных отраслей права, настоятельную необходимость уточнения критериев отнесения к государственной тайне соответствующих сведений и недопустимость расширительного подхода к определению её понятия и круга относимых к ней сведений. Прозвучало предложение об оптимальности деления государственной тайны на два уровня: сведения, являющиеся просто государственной тайной и сведения особой важности как исключительный вид государственной тайны.

Спустя десятилетие следует отметить, что, при несомненной актуальности озвученных проблем и подходов к их решению, названная статья оказалась незамеченной законодателями. «Вопросы тайноведения» юридической наукой разработаны сегодня слабо, практика традиционно тяготеет к «административистским» подходам. Многие проблемы правового регулирования государственной тайны, как отмечают исследователи, являются следствием недостаточной разработанности на научном уровне понятийного, методологического и терминологического аппарата государственной тайны как видового по отношению к общеправовому понятию тайны. [6]

III. Стратегия национальной безопасности Российской Федерации акцентирует внимание на важности международного сотрудничества в рамках Организации Договора о коллективной безопасности (ОДКБ). Государства — члены ОДКБ, в соответствии с её Уставом, принимают меры по развитию договорно-правовой базы регламентирующей функционирование системы коллективной безопасности, по гармонизации национального законодательства в вопросах обороны, военного строительства и безопасности. Защита государственной тайны является как важной самостоятельной функцией каждого государства, так и совместной задачей, решаемой всеми государствами — членами ОДКБ.

Одним из первых рекомендательных актов, принятых Парламентской Ассамблеей ОДКБ стали Рекомендации по сближению национального законодательства по вопросам защиты государственной тайны. [7, с.11–19] Программой деятельности Ассамблеи по сближению и гармонизации национального законодательства государств — членов ОДКБ на 2016–2020 гг., предусмотрена разработка Модельного закона ОДКБ «О государственной тайне». [8, с. 29–34]

Регулирование общественных отношений, связанных с обеспечением защиты государственной тайны,

в государствах — членах ОДКБ имеет свои исторические корни. В теории и практике государственного строительства с советских времён используется обобщающая категория «государственные секреты», объединяющая институты государственной и служебной тайны. [9, с.8–9]

Предметом разрабатываемого для ОДКБ законопроекта является институт государственной тайны. Целями закона о государственной тайне представляются установление критериев отнесения к ней тех или иных сведений, критериев их засекречивания и рассекречивания, а также регулирование обращения таких сведений. Разработчики законопроекта исходили из постулата о том, что общественные отношения по поводу защищаемых сведений, распространение которых может нанести ущерб безопасности государства, являются разновидностью конституционных правоотношений. В силу этого, для усиления системообразующей роли самого закона о государственной тайне и большей системности правового регулирования её оборота, необходимо придание Модельному закону ОДКБ «О государственной тайне» статуса органического (конституционного) закона.

В национальных законодательствах государств — членов ОДКБ используется трехуровневое деление засекречиваемой информации по степеням секретности. При этом для сведений, являющихся государственной тайной, большинство национальных законодательств отводят два ограничительных грифа: «особой важности» и «совершенно секретно». Нижний гриф и реквизит «секретно» используется для обозначения сведений, составляющих служебную тайну. Сроки засекречивания различных категорий сведений различны.

В отличие от сказанного, в Российской Федерации для сведений, отнесенных к государственной тайне, применяются все три грифа секретности с одинаковым максимальным сроком засекречивания. Однако при этом, как неоднократно указывали исследователи, сведения с грифом «секретно» по своему содержанию являются служебной тайной и должны защищаться иными правовыми, нежели институт государственной тайны. [10, с.220]

Сближение законодательства о государственной тайне в государствах — членах ОДКБ должно преследовать своей целью упрочение и обеспечение национальной и коллективной безопасности посредством осуществления согласованной политики и совместных мер по равнопрочной защите засекречиваемой информации. Исходя из этого представилось рациональным заложить в проект Модельного закона ОДКБ «О государственной тайне» юридическую конструкции с двумя степенями секретности для сведений, являющихся государственной тайной: «Совершенно секретно» и «Совершенно секретно — особой важности».

При проработке текста статей законопроекта использовались разработки и материалы опубликованных исследований и диссертационных работ по данной проблематике.

Литература:

1. Указ Президента Российской Федерации от 31 декабря 2015 года № 683 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации» («Российская газета». 31.12.2015).
2. Доктрина информационной безопасности Российской Федерации. Утверждена Указом Президента Российской Федерации от 5 декабря 2016 г. № 646. («Российская газета». 6.12.2016).
3. Официальный сайт Президента Российской Федерации. 16.02.2017 [Электронный информационный ресурс]. kremlin.ru.
4. «Россию постоянно обманывали» // Петербургский дневник. 20 ноября 2006 г. № 45 (104).
5. Организационно-правовые вопросы борьбы с терроризмом / [Сост. В. П. Шульц]. — М.: Наука. 2006. — 238 с.
6. Мартышин М. Ю. Государственная тайна как объект конституционно-правового регулирования: диссертация... кандидата юридических наук: 12.00.02. — М., 2009. — 191 с.
7. Глоссарий основных понятий в законодательстве о государственной тайне государств — членов ОДКБ / Сост.: Бачило И. Л., Вус М. А., Гусев В. С., Макаров О. С. — СПб.: СПИИРАН. 2011. — 79 с.
8. Вус М. А., Кондратьев В. В. К вопросу разработки модельного закона «О государственной тайне» для государств ОДКБ // Актуальные проблемы права: материалы V Междунар. науч. Конф. (Москва. Декабрь 2016 г.). — М.: Издательский дом «Буки-Веди». 2016. — iv, 98 с.
9. Комментарий к Модельному закону МПА СНГ «О государственных секретах» / Вус М. А., Макаров О. С. / Предисловие: чл.-кор. РАН Р. М. Юсупов. — СПб.: СПИИРАН. 2015—136 с.
10. Власов В. А. Совершенствование правового регулирования сведений, составляющих государственную тайну / В кн. «Организационно-правовые вопросы борьбы с терроризмом» / [Сост. В. П. Шульц]. — М.: Наука. 2006. — С. 215—237.

Прокурорский надзор в соблюдении Конституции Российской Федерации и федерального законодательства: основные проблемы и пути их решения

Иванова Валерия Валерьевна, студент
Дагестанский государственный университет (г. Махачкала)

В настоящей статье рассмотрены отдельные проблемные вопросы в области деятельности органов прокуратуры. Так, проанализирована деятельность прокуратуры в области надзора за соблюдением Конституции РФ, федерального законодательства. Изучены виды прокурорского надзора и его пределы в части, касающейся физических лиц. По результатам рассмотрения даны предложения о внесении изменений в Федеральный Закон от 17.01.1992 N 2202-1.

Ключевые слова: прокурор, полномочия, прокурорский надзор, Конституция РФ, федеральный закон, объект надзора, физические лица

The article deals with specific problematic issues in the field of activity of prosecution bodies. Thus, the activity of the procuracy oversight over observance of the Constitution of the Russian Federation, Federal law. Studied types of prosecutorial supervision and its limits in respect of natural persons. N about the results of consideration of the proposal, on amendments to the Federal law from 17.01.1992 N 2202-1.

Keywords: attorney, authority, Prosecutor's supervision, the Constitution, Federal law, the object of surveillance individuals

Конституционно-правовой статус прокуратуры модернизирован в обновленной главе 7 Конституции РФ «Судебная власть и прокуратура», где законодатель на первое место поставил определение полномочий, организации и порядка деятельности прокуратуры федеральным законом и отказался от характеристики прокуратуры как единой централизованной системы с подчинением нижестоящих прокуроров вышестоящим, регламентировал

порядок назначения Генерального прокурора России и подчиненных ему прокуроров (ст. 129 Конституции РФ) [1].

Осуществление надзора за соблюдением Конституции РФ и исполнением законов является в настоящее время одним из ведущих направлений деятельности прокуратуры РФ. Его правовой основой являются: сам Федеральный закон от 17.01.1992 N 2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации» [4] (далее — Закон), Приказы Генерального

прокурора РФ от 07.12.2007 N 195 [6], от 02.10.2007 № 155 [7] и иные организационно-распорядительные акты.

Исследуя деятельность прокуратуры в области надзора за соблюдением Конституции РФ, отметим, что основой алгоритма общенадзорной деятельности является проверка поступившей в прокуратуру информации о факте нарушения закона, что требует принятия мер прокурором [10, с. 171–172]. Указанное основание для проведения прокурорской проверки предусматривается в п. 2 ст. 21 Закона. Из чего логически следует отсутствие оснований для проведения прокурором проверок соблюдения Конституции РФ, поскольку Конституция РФ, несмотря на использование в научной литературе ставшего нарицательным термина «Основной Закон», в силу своей статусной самостоятельности к законодательным актам не относится. В ином случае едва ли является целесообразным разграничение ее с «законами, действующими на территории Российской Федерации» (п. 1 ст. 1 Закона). Аналогичная практика обособления конституций (уставов) прослеживается и в законодательстве субъектов РФ¹. Это объясняется нормой, закрепленной в ч. 2 ст. 5 Конституции РФ, о том, что субъекты РФ имеют свои конституции (уставы) и законодательство, чем отграничивают их, от собственно законодательных актов.

В свою очередь, ст. 1 и ст. ст. 21 Закона определены органы и лица, в отношении которых органы прокуратуры полномочны осуществлять надзор за соблюдением требований Основного Закона. В результате проведения сравнительной характеристики данного перечня и ч. 2 ст. 15 Конституции РФ выявлено, что обязанность соблюдать Конституцию РФ на органы управления и руководителей коммерческих и ряда некоммерческих организаций не распространяется, соответственно, осуществление надзора прокурорами в этой части фактически не определено.

Пунктом 1 ст. 22 Закона предусматриваются, что для надлежащего обеспечения своих функций прокурор правомочен беспрепятственно входить на территории и в помещения органов, затребовать у руководителей необходимые для проведения проверки документы и материалы, вызывать для объяснений должностных лиц и граждан.

Таким образом, формально данные полномочия могут применяться и при выявлении фактов несоблюдения Конституции РФ.

Рассмотрим также проблемные моменты в деятельности прокуратуры в области охраны и соблюдения федерального законодательства на примере проблем прокурорского надзора за деятельностью физических лиц.

При формулировке положений ст. 1 Закона, законодатель ограничился перечислением объектов прокурорского надзора (органы исполнительной власти федерального и регионального уровня, органы местного самоуправления

и др.). Отдельно физические лица в этой статье не названы, из чего первоначально можно сделать вывод о том, что прокурорский надзор на них не распространяется. Подобное перечисление создает определенные трудности. К примеру, лишь после продолжительных споров в качестве объекта прокурорского надзора в Законе прямо закреплен Следственный комитет РФ [5].

Так, если обратиться к перечню статей, возбуждение дел по которым возможно только прокурором, то законодатель прямо наделил прокурора правом возбуждения административного дела в отношении физического лица (ст. 5.61 КоАП РФ — оскорбление) [2]. Диспозиция названной нормы позволяет сделать вывод, что потерпевшим по ней, как и правонарушителем (за исключением ч. 3), может быть физическое лицо. Закрепив возможность принятия мер реагирования в отношении физических лиц, законодатель тем самым предоставил прокурору полномочия по осуществлению надзора за ними, поскольку выявлению этого нарушения должна предшествовать прокурорская проверка с реализацией права на получение объяснений от гражданина. Однако, несмотря на некоторые технические неувязки в формулировках правовых норм, исследуем, можно ли утверждать, что осуществление надзора в отношении физических лиц возможно лишь только в рамках надзора за соблюдением законов.

Так, норма, закрепленная в п. 4 ст. 27 Закона не содержит указания на то, что ответчиком должно выступать юридическое, либо должностное лицо.

В ст. 45 ГПК РФ это правомочие расширено [3]. Яркий пример тому — предъявление прокурором в суд заявлений о лишении физического лица различных разрешений (на управление транспортным средством, владение оружием).

Ведь если физическое лицо, к примеру, страдающее психическим заболеванием, наркоманией, имеет законный доступ к источнику повышенной опасности, коим является транспортное средство, помимо сопутствующих этому обстоятельств, подлежащих выявлению (законность действий должностных лиц, участвовавших при предоставлении больному подобных разрешений), требуется незамедлительное принятие мер по пресечению подобных случаев. И эти меры может принять прокурор, поскольку юридически он никак не связан с предоставлением подобных прав гражданам.

Как и в случае с возбуждением дела по ст. 5.61 КоАП РФ, прокурор должен провести проверку — установить, когда физическое лицо получило подобное право, имеется (имелось) ли у него заболевание, препятствующее реализации права, получить объяснения и т. п., то есть осуществить надзорные мероприятия, в том числе в отношении физического лица. Следовательно, в этом случае прокурор обязан осуществлять надзор за физическими лицами.

Любое направление прокурорского надзора имеет законодательные рамки и ограничения, закрепленные в федеральных законах. Среди них — недопустимость

1 Например, в названии законодательный статус подтверждается в Конституции Республики Алтай (Основном Законе), а уставы города Москвы и Московской области содержат по тексту ссылку на их законодательный статус.

подмены полномочий иных государственных органов (п. 2 ст. 22, п. 2 ст. 26 Закона) и проведение проверочных мероприятий исходя из информации о фактах нарушения законов, требующих принятия мер прокурором (п. 2 ст. 22 Закона).

Анализируя деятельность прокурора в области осуществления надзора за деятельностью физических лиц, приведем следующий пример. В прокуратуру района от мирового судьи поступило заявление о привлечении Б. к административной ответственности по ст. 17.9 КоАП РФ (заведомо ложные показания при производстве по делу об административном правонарушении). Из представленных материалов следовало, что в рамках рассмотрения дела об административном правонарушении, предусмотренном гл. 12 КоАП РФ, допрошенная в качестве свидетеля неработающая Б., вопреки данной перед допросом подписке, сообщила суду заведомо ложные сведения, чтобы помочь виновному лицу избежать ответственности за совершенное правонарушение. Вынося постановление по делу, суд дал оценку всем доказательствам и пришел к выводу о возможной заведомой недостоверности показаний Б. Постановление суда вступило в законную силу. В ст. 28.4 КоАП РФ статья 17.9 КоАП РФ не указана, то есть, возбуждение дел по ней не отнесено к исключительной компетенции прокурора.

Согласно п. п. 1, 77 ч. 2 ст. 28.3 КоАП РФ полномочиями по возбуждению дел по указанной статье наделены должностные лица органов внутренних дел (полиции), должностные лица органов, уполномоченных на осуществление функций по принудительному исполнению исполнительных документов и обеспечению установленного порядка деятельности судов.

Таким образом, исходя из названных требований, прокурор не наделен полномочиями по возбуждению дел по ст. 17.9 КоАП РФ.

Однако в ч. 3 ст. 28.3 КоАП РФ есть оговорка о том, что протоколы (и постановления) об административном правонарушении, предусмотренном ст. 17.9 КоАП РФ, вправе составлять должностные лица федеральных органов исполнительной власти, их структурных подразделений и территориальных органов, а также иных государственных органов, уполномоченных осуществлять производство по делам об административных правонарушениях.

Обращает на себя внимание указание в этой норме не только на ст. 17.9 КоАП РФ, но и на ст. 17.7 КоАП РФ — невыполнение законных требований, в том числе прокурора. Как и в случае со ст. 17.9 КоАП РФ, возбуждение дел по статье 17.7 КоАП РФ не относится к исключительной компетенции прокурора. Кроме того, установлено, что Б.

нарушено требование ч. 2 ст. 25.6 КоАП РФ давать правдивые показания.

С учетом изложенного, поскольку в адрес прокурора поступила информация о нарушениях федерального законодательства, в целях недопущения волокиты и истечения срока давности привлечения к административной ответственности, по результатам проведенной в отношении физического лица проверки прокурор возбудил дело об административном правонарушении по ст. 17.9 КоАП РФ, которое направлено на рассмотрение мировому судье. По результатам его рассмотрения виновное лицо привлечено к административной ответственности с назначением административного наказания. Постановление суда не обжаловалось и вступило в законную силу.

В завершение отметим следующее.

В целях устранения проблемы правовых пробелов необходимо исключить из ст. 1 Закона указания на объекты надзора, ограничившись лишь перечислением видов прокурорского надзора.

Действующее федеральное законодательство не содержит запрета на осуществление органами прокуратуры надзора за деятельностью физических лиц. Этот надзор осуществляется в рамках и с ограничениями, установленными для каждого вида прокурорского надзора.

Некоторые меры прокурорского реагирования, такие как принесение протеста, внесение представления, требования и объявление предостережения, в силу прямого законодательного запрета не могут применяться в отношении физических лиц.

В конституционной доктрине периодически выдвигаются предложения о возможности правового регулирования статуса прокуратуры в отдельной главе Конституции РФ и федеральным конституционным законом [9, с. 74–75], что на современном этапе представляется преждевременным. Вместе с тем считаем, что наделение Генерального прокурора РФ правом законодательной инициативы (ст. 104 Конституции РФ) и включение его в число субъектов, уполномоченных обращаться с запросом в Конституционный Суд РФ (в ч. 2 ст. 125 Конституции РФ), необходимо провозвести в обозримой перспективе.

Тем более что Конституционным Судом РФ подтверждена возможность Генпрокурора РФ обращаться в Конституционный Суд РФ с запросом о проверке соответствия Конституции РФ учредительных актов субъектов Российской Федерации [8], а в п. 6 ст. 35 Закона предусмотрено его право обращаться в указанный суд по вопросам нарушения конституционных прав и свобод граждан законом, примененным или подлежащим применению в конкретном деле.

Литература:

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 21.07.2014 N 11-ФКЗ) // Собрание законодательства РФ. 2014. N 31. Ст. 4398.

2. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 N 195-ФЗ (ред. от 19.12.2016) // Собрание законодательства РФ. 2002. N 1 (ч. 1). Ст. 1.
3. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 N 138-ФЗ (ред. от 19.12.2016) // Собрание законодательства РФ. 2002. N 46. Ст. 4532.
4. Федеральный закон от 17.01.1992 N 2202-1 (ред. от 19.12.2016) «О прокуратуре Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 1995. N 47. Ст. 4472.
5. Федеральный закон от 22.12.2014 N 427-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О прокуратуре Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2014. N 52 (часть I). Ст. 7538.
6. Приказ Генпрокуратуры России от 07.12.2007 N 195 (ред. от 21.06.2016) «Об организации прокурорского надзора за исполнением законов, соблюдением прав и свобод человека и гражданина» // Законность. N 3. 2008.
7. Приказ Генпрокуратуры России от 02.10.2007 N 155 (ред. от 29.10.2012) «Об организации прокурорского надзора за законностью нормативных правовых актов органов государственной власти субъектов Российской Федерации и местного самоуправления» // СПС «Консультант Плюс».
8. Постановление Конституционного Суда РФ от 18.07.2003 N 13-П // Собрание законодательства РФ. 2003. N 30. Ст. 3101.
9. Шобухин В. Ю. К вопросу о конституционно-правовом регулировании статуса российской прокуратуры // Российское право: образование, практика, наука. 2015. N 4. С. 74–75.
10. Ястребов В. Б. Прокурорский надзор за исполнением законов // Прокурорский надзор: Учебник для вузов / Под ред. А. Я. Сухарева. М., 2011. С. 171–172.

Проблемы развития форм реализации населением конституционного права на местное самоуправление

Карабашова Айсулу Рысбековна, магистрант
Таразский государственный университет имени М.Х. Дулати (Казахстан)

Местные представительные органы сегодня не только решают самые насущные жизненные проблемы населения, они являются важнейшим слагаемым в деле формирования гражданского общества в современном Казахстане, составляют одну из основ демократического строя. Принятие закона «О местном государственном управлении и самоуправлении в Республике Казахстан» стало новым этапом в процессе формирования местного самоуправления современной республике. Накопленный к этому времени опыт показал, что на пути развития форм реализации населением конституционного права на местное самоуправление возникали много проблем, который позволит нам раскрыть эти проблемы в научной статье данной темы.

Фундаментальные основы системы государственного управления и самоуправления заложены в разделе VIII Конституции нашей страны. Местное государственное управление в Республике Казахстан осуществляется местными представительными и исполнительными органами, которые ответственны за состояние дел на соответствующей территории.

Конституция Республики Казахстан под местным самоуправлением определяет, что порядок организации и деятельности органов местного самоуправления определяется самим населением в пределах, установленных Законом. То есть местное самоуправление — это способ организации и осуществления власти на местах, который

обеспечивает самостоятельное решение граждан вопросов местного значения.

Местное самоуправление осуществляется населением непосредственно, а также через выборные и другие органы местного самоуправления, которые создаются в сельских и городских сообществах граждан. Местные сообщества представляют собой объединения граждан, компактно проживающих в пределах территории села, поселка, улиц, кварталов города.

Соответствии с положением Конституции Республики Казахстан любой вопрос, относящийся не только к местным сообществам, но и к отдельному человеку, имеет государственное значение. В статье 1 Конституции Республики Казахстан сказано, что высшими ценностями государства являются человек, его жизнь, права и свободы [1]. Как сказано в Конституции Республики Казахстан высшими ценностями, является право человека, данное право можно рассматривать как субъективное, то есть индивидуальное, лично — конкретное право каждого гражданина, проживающего в местном территориальном местном сообществе.

Местное самоуправление как непосредственное выражение власти народа максимально приближено к населению, затрагивает интересы каждого гражданина, решает большинство его повседневных проблем. Важным моментом является то, что местное самоуправление, являясь уровнем публичной власти, одновременно выступает

и формой самоорганизации граждан, без чего невозможно успешное формирование гражданского общества. Поэтому местное самоуправление позволяет населению сознательно участвовать в процессе создания достойных условий жизни на своей территории, формирует ответственность за решение местных проблем, повышает их социальную и гражданскую активность, служит реальным механизмом контроля населения за деятельностью органов управления.

В этой связи местное самоуправление рассматривает как важный институт, который формирует реализации конституционного права населения.

Определенная часть населения Казахстана все еще видит будущее в прошлом, в жестком патронировании государством всех сфер жизни человека — от рабочего места до уклада семейной жизни. Многие люди просто не привыкли к ответственности гражданина за свою собственную судьбу. Это серьезная социальная болезнь, преодоление которой займет достаточно длительное время, и неизбежно будет сопровождаться крайне болезненной процедурой отказа от привычек, традиций и стереотипов. Можно приветствовать принятие новых законов, программ и норм, но не стоит забывать того обстоятельства, что все эти новации должны претворять конкретные люди. А социологические исследования говорят о том, что значительная часть населения все еще предпочитает пассивно наблюдать.

Следует согласиться с мнением ряда казахстанских ученых, в частности А. К. Бисенбаева, считающего, что «отсутствие практического опыта самоорганизации и свободной реализации инициативы, а также психологической раскрепощенности населения является серьезным препятствием на пути развития местного самоуправления. Местное самоуправление в своем развитии должно опираться на институты гражданского общества, систему форм и методов гражданского участия, которые в нашей стране сами находятся в зачаточном состоянии» [2].

Литература:

1. Сапаргалиев Г. Конституционное право Республики Казахстан: Академически курс. — Алматы: Жет — Алматы: Жеті Жарғы, 2005. — 544 с.
2. Бисенбаев А. К. Становление местного самоуправления и ментальность населения Казахстана // О местном самоуправлении: реалии, проблемы, перспективы. Информационно-аналитический бюллетень № 4, Астана, 2000.
3. Жанузаква Л. Т. Конституционно-правовые проблемы организации и деятельности местных представительных органов в Республике Казахстан. — Алматы: Сага, 2003. — 340 с.

В Послании Президента Республики Казахстан народу «Стратегия Казахстан — 2050» Глава государства отметил необходимость непосредственного вовлечения общества и граждан в процесс принятия государственных решений и их реализации, предоставления населению через органы местного самоуправления реальной возможности самостоятельно и ответственно решать вопросы местного значения, усиления общественного контроля за работой местных органов власти, влияние граждан на ситуации на местах [3].

Подводя итог, подчеркнем, что, одной из ключевых проблем является отсутствие знания населением сущностных основ местного самоуправления: у населения нет понимания того, как происходит разграничение полномочий, предметов введения между органами субъектов и местными органами, те есть где «заканчивается» государственная власть и «начинается» местное самоуправление. Эти вопросы необходимо проявить при разработке целостности концепции образования граждан, начиная со школы. В школьной программе, как и в образовательных стандартах высшей школы на сегодняшний день не уделяется достаточного внимания вопросам местного самоуправления, его сущности, специфики отличия государственной власти от местной. Незнание же влечет за собой непонимание.

Эффективность деятельности органов местного самоуправления зависят от многих факторов, но приоритетным, на наш взгляд, является политико-правовая зрелость самих граждан. В связи с этим следует всесторонне осуществлять информационно-разъяснительную деятельность органов местного самоуправления по развитию форм реализации населением конституционного права, чтобы население чувствовало свою сопричастность к происходящему в стране, а также власть считалась с интересами граждан и привлекала их к решению важных вопросов жизнедеятельности государства, граждане активно участвовали в общественно-политической жизни государства и борьбе за свои права.

Миграционные процессы и защита прав иностранных граждан в Российской Федерации

Матненко Марина Александровна, преподаватель
Колледж по подготовке социальных работников (г. Москва)

Нарастающий процесс глобализации не ограничивается формированием новых финансовых и информационных потоков, но и активно влияет на интенсивность и структуру транснациональной миграции. На первый план выходят незаконная миграция и нелегальная трудовая иммиграция как один из основных источников распространения угрозы терроризма.

Миграционный поток в Европу лишь косвенно коснулся России, поскольку потенциальные беженцы большей частью рассматривают Россию как транзитное государство на пути в страны западной Европы. Тем не менее, по состоянию на 1 января 2016 года на территории Российской Федерации находились 9924726 иностранных граждан. [1]

По данным Автоматизированной системы аналитической отчетности ФМС России, за 2015 год зафиксировано почти 54,5 миллиона пересечений (въезда) иностранными гражданами и лицами без гражданства государственной границы Российской Федерации, что на 4,4% больше показателя за аналогичный период прошлого года. В 2015 году на территорию Российской Федерации въехало более 17 миллионов иностранных граждан. Наибольшая доля (55,6%) в числе прибывших мигрантов по-прежнему принадлежит гражданам Украины, Узбекистана, Казахстана и Таджикистана. [2]

В 2015 году гражданство Российской Федерации приобрели 209799 человек. Среди иностранных граждан, приобретших гражданство Российской Федерации в 2015 году, основную долю составляют граждане государств — участников СНГ (91,0%), среди которых 35,3% — граждане Украины.

Особую обеспокоенность вызывают миграционные процессы, вызванные радикализацией гражданского конфликта на Украине в 2014 году. Всего в период с 1 апреля 2014 года на территорию Российской Федерации въехало (без убытия) 1,1 миллиона лиц, ранее проживающих на юго-востоке Украины. На территории 61 субъекта Российской Федерации развернуто 282 пункта временного размещения (ПВР), в которых были обустроены более 13 тысяч человек, в том числе более 4 тысяч детей. [2]

Анализируя ситуацию с приемом и обустройством граждан Украины, ищущих убежище на территории России, следует признать, что, несмотря на привлечение значительных финансовых и материальных ресурсов, действия исполнительных органов государственной власти все это время носили сугубо временный характер и были рассчитаны на возвращение украинских граждан в места постоянного проживания на территории Украины. Именно это предусматривает постановление Правительства Российской Федерации от 26 декабря 2014 года № 1502,

в соответствии с которым определен исчерпывающий перечень населенных пунктов в Донецкой и Луганской областях Украины, жители которых могут рассчитывать на государственную поддержку. [6] Не попавшие в этот список украинские граждане должны решать вопросы своего дальнейшего проживания самостоятельно.

В адрес Уполномоченного, как и в адрес уполномоченных по правам человека в субъектах Российской Федерации, приходят обращения, в которых приводятся примеры попыток принудительного выселения из ПВР одиноких матерей с несовершеннолетними детьми, инвалидов и стариков, поскольку они не отвечают критериям определений, содержащихся в указанном постановлении Правительства. Очевидно, что решения федеральных и региональных органов государственной в отношении пострадавших граждан Украины не отражают сложившуюся в ПВР ситуацию и, как следствие, реальное число украинских граждан, действительно нуждающихся в помощи.

Одним из вариантов решения проблемы, связанной с обустройством пострадавших украинских граждан, может стать Государственная программа по оказанию содействия добровольному переселению в Российскую Федерацию соотечественников, проживающих за рубежом.

Практическая реализация Государственной программы осуществляется в 59 субъектах Российской Федерации в 8 федеральных округах. В 2015 году к работе в рамках программы приступили Удмуртская Республика, Астраханская, Вологодская, Ленинградская и Рязанская области. В 2015 году принято 114348 заявлений об участии в реализации Государственной программы, оформлено 104529 свидетельств участника Государственной программы. Граждане Украины составляют 60,2% от общего числа участников программы. Вместе с тем, исходя из социально-экономической обстановки в России, необходимо активизировать информационные кампании, направленные на поддержку программ переселения соотечественников, включая повышение уровня толерантности местного населения. Успешная реализация переселенческих программ возможна только в случае соблюдения устойчивого баланса интересов местных жителей, переселенцев, работодателей и государства.

В 2015 году в территориальные органы ФМС России от иностранных граждан поступило 1358 ходатайств о признании беженцами и 151131 заявление о предоставлении временного убежища из 60 стран. Среди обратившихся наибольшее количество составляют граждане Украины (около 130 тысяч человек, или 98%), Сирии (1,4 тысячи человек, или 1,1%) и Афганистана (1,1 тысячи человек, или 0,8%). Обращает на себя внимание, что только

112 человек, или 8,2% смогли доказать свое право получение статуса беженца, причем большая часть из них является украинскими гражданами. [2]

По состоянию на 31 декабря 2015 года на учете территориальных органов ФМС России состояло 770 беженцев и 313 707 лиц, получивших временное убежище на территории Российской Федерации. Очевидно, что для такой страны, как Россия, эти цифры абсолютно не отражают реального положения дел в этой сфере. Причем вне зависимости от событий, происходящих в мире, число иммигрантов, признанных беженцами в России, за последние десять лет практически не менялось и составляло от 500 до 900 человек в год. Аналогичная ситуация и с лицами, получившими временное убежище по гуманитарным основаниям: их число за те же годы не превышало пяти тысяч человек. Соотношение мигрантов из стран СНГ и Евросоюза достигло 70% и 10% соответственно. В последние годы число мигрантов в России увеличилось почти на 40% [1]

Несмотря на то, что по данным Всемирного банка Россия занимает второе место после США по приему иммигрантов, для страны, присоединившейся к Конвенции ООН (1951 года) и Протоколу (1967 года), касающихся статуса беженцев, процесс признания иммигрантов беженцами требует серьезного совершенствования. Так, во втором полугодии 2015 года наметилась тенденция к сокращению их числа — на 1 января 2016 года на территории Российской Федерации находилось на 9,5% меньше иностранных граждан, чем на 1 января 2015 года. Это можно объяснить тем, что процедура их легализации чрезвычайно усложнена. В свою очередь, это ставит под сомнение возможность беспрепятственной реализации иммигрантами прав, гарантированных Конституцией Российской Федерации. Особое значение это приобретает в связи с тем, что в соответствии с законодательством Российской Федерации, иммигрант может утратить свой легальный статус на каждом этапе пребывания в Российской Федерации начиная от въезда в страну, регистрации, трудоустройства и заканчивая выездом. Отсутствие легального статуса влечет за собой высылку иммигранта за пределы России.

Надо также отметить, что в Федеральной миграционной службе России отсутствует управление по делам беженцев и вынужденной миграции — соответствующий отдел входит в состав Управления по вопросам гражданства. Очевидно, что гражданство и убежище представляют собой разные общественные институты, имеющие совершенно различные правовые источники. Имеющее место невнимание к институту убежища привело к тому, что судебные органы, как правило, не готовы к рассмотрению дел по предоставлению убежища, судьи не знают международных правовых документов в этой области и находят для себя простой выход в том, что принимают решения почти исключительно по подсказке государственных органов. Нельзя не отметить, что параллельной проблемой стало положение в России лиц без гражданства, по которым

также принимаются решения об административном выдворении, хотя исполнить такое решение невозможно из-за отсутствия страны, которая обязана их принять.

Серьезной проблемой в сфере регулирования и контроля миграции является ведомственная разобщенность. Вопросами адаптации и интеграции мигрантов только на федеральном уровне занимаются сразу несколько ведомств (в структуре ФМС России, Минтруд России и Минобрнауки России). Однако ни одно из них не является головным координатором в решении данных задач. Соответственно, до сих пор не выработано четкой стратегии государственной миграционной политики в сфере адаптации и интеграции мигрантов и защиты укоренившегося населения.

Все указанное свидетельствует о том, что назрела необходимость выделения института убежища в отдельный объект управления, включающий управляющий орган на федеральном уровне (по меньшей мере полноценное управление в рамках ФМС России), назначения ответственного лица в правительстве РФ, отвечающего за данный вопрос, проведения специального обучения судей международному праву в области предоставления убежища, обобщения судебной практики, а также создания специальной площадки для обсуждения проблемы убежища со смежными министерствами и ведомствами, судебными органами, общественными организациями, представителями УВКБ ООН, давно и эффективно занимающимися проблемами беженцев и других групп вынужденных мигрантов.

Несомненно, миграционные процессы влияют на состояние социокультурного баланса, когда права мигрантов могут вступать в конфликт с правами местного укоренившегося населения. Сегодня эксперты отмечают, что если в 90-е годы и в начале 2000-х годов мигранты воспринимались в первую очередь, как экономические конкуренты, а в середине 2000-х годов на первый план вышла криминальная составляющая неконтролируемой миграции, и резонансные преступления, совершаемые мигрантами, вызывали к жизни многочисленные протестные акции, то в 2010-е годы в мигрантах (в первую очередь, выходцев из мусульманских стран) все чаще видят проводников этно-религиозного экстремизма.

По данным ФКУ «ГИАЦ МВД России», в 2015 году иностранными гражданами на территории Российской Федерации совершено 46 388 преступлений, в том числе гражданами государств — участников СНГ — 37 232 преступлений, или 87% от общего числа. Удельный вес совершенных иностранными гражданами преступлений в общем количестве раскрытых по Российской Федерации стабильно составляет 3,8%, при этом в Москве, Московской области и Санкт-Петербурге этот показатель составляет 18,8%, 12,6% и 12,4%, соответственно. [3]

В связи с этим представляется необходимым предпринять комплекс мер, нацеленных на недопущение формирования на территории Российской Федерации моноэтнических

анклавов — мест компактного проживания большого числа мигрантов в одном небольшом населенном пункте, в одном районе крупного города. Административное регулирование определения мест проживания иммигрантов — один из редких случаев, когда такое администрирование является не только неизбежным, но и оправданным с точки зрения защиты прав и свобод в ее всеобщем измерении. Особую остроту в последнее время приобретает вопрос появления в городах-миллионниках таких способов размещения приезжих, как расселение в hostels. [5]

В связи с этим в сентябре 2015 года был разработан и внесен в Государственную Думу законопроект, который запрещает использовать жилые помещения в качестве гостиницы, иного средства временного размещения, а также предоставлять в них гостиничные услуги. Ранее законодатель пытался решать проблему с незаконной миграцией посредством ограничения числа лиц, зарегистрированных на единицу квадратных метров жилой площади, для чего был принят Федеральный закон от 21 декабря 2013 года № 376-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации». [4] Однако реально он не препятствует превращению квартир в обычных жилых многоквартирных домах в подобие общежитий для мигрантов. В данном контексте устанавливаемые законом ограничения правового режима пребывания иностранных мигрантов в России оправданы императивами национальной безопасности.

С 1 января 2015 года упрощено регулирование трудовой деятельности иностранных граждан, в частности для мигрантов, въехавших в Россию в безвизовом порядке, механизм квотирования заменен на работу по патенту.

Репрессивные меры в сфере трудового найма, равно как и ужесточение полицейского режима для мигрантов (например, вопросов их регистрации) зачастую дают лишь дополнительные поводы для обогащения нечистых на руку чиновников и правоохранителей.

Одними лишь административными мерами негативные тенденции переломить не удастся, не подкрепив их шагами экономического, социального, информационного характера. Учитывая, что мигрантами в основном сейчас осваиваются и монополизированы наименее престижные профессии, необходимо снижением налоговых обременений, социальным льготированием, иными экономическими и административными регуляторами, адресными инвестициями в профобразование стимулировать привлекательность малоквалифицированного труда для самих россиян, поднять престиж не офисных, а по настоящему трудовых специальностей, возродив интерес к ним у коренного населения России, в том числе за счет использования внутренней миграции между субъектами Российской Федерации. Для этого необходимы меры государственного характера по созданию условий для большей мобильности населения.

В целом необходимо менять политику государства по привлечению миграционных трудовых ресурсов. Она должна не столько служить делу сверхприбылей

предпринимательского сообщества, сколько формировать перспективную стратегию, нацеленную на сбалансированное сочетание национальных и иностранных трудовых ресурсов при условии непреложного уважения, соблюдения и эффективной защиты прав, свобод и законных интересов как россиян, так и трудовых мигрантов. При этом нельзя забывать о необходимости всестороннего соблюдения прав мигрантов.

Представляется, что одним из вариантов оптимизации трудовой миграции в России может стать создание и развитие так называемых рекрутинговых компаний на территории стран-доноров. С помощью таких компаний можно производить на месте не только отбор кандидатов по профессиям, уровню образования, знанию языка, психоэмоциональной устойчивости и т. д., но и организовать соответствующую профессиональную подготовку. Тем более что определенный опыт уже есть. В городе Ош Киргизской Республики открылся Центр по изучению и тестированию русского языка, на базе которого проводятся занятия по подготовке трудовых мигрантов, тестирование по русскому языку. Разумеется, создание единичных учебных заведений ситуацию коренным образом изменить не сможет. Необходима серьезная модернизация системы управления трудовой миграцией и порядка привлечения иностранной рабочей силы с параллельным осуществлением дополнительных мер, направленных на обеспечение национальной безопасности.

В связи с этим требуется внести соответствующие изменения в межправительственные соглашения со странами СНГ о порядке привлечения иностранной рабочей силы, а также определиться с порядком работы, финансированием и материальным обеспечением рекрутинговых компаний. Наиболее справедливым было бы смешанное финансирование при участии бизнеса и государственных структур страны выезда, поскольку бюджет ряда стран СНГ в известной мере зависит от заработка трудящихся-мигрантов.

Не секрет, что в некоторых странах СНГ получаемые от мигрантов денежные переводы представляют собой более важный источник дохода, чем официальная помощь развитию или иностранные прямые инвестиции. Средства, которые получает население ряда стран СНГ от работающих в России и других странах мигрантов, превосходят не только объемы внешней помощи, но и объемы ВВП этих стран. К таким странам, в частности, относятся Киргизия, Армения, Таджикистан. По разным оценкам, мигранты в России обеспечивают 5–8% ВВП страны, а их денежные переводы не превышают 0,1% ВВП.

В связи с чем не может не тревожить формирующееся терпимое, а скорее даже равнодушное отношение российского общества и власти к различным (в том числе крайне жестким) формам эксплуатации трудящихся-мигрантов. Все больше вскрывается случаев, когда российские граждане, выходцы из Закавказья и Средней Азии, устраивают форменное рабство для своих бывших соотечественников. Пока еще можно констатировать, что общественное

мнение окончательно не сложилось и мы не имеем дело с какой-либо устойчивой позицией, тем более установкой или стереотипом, поэтому следует не упускать вопрос формирования правовой и политической культуры по отношению к мигрантам, иначе в недалеком будущем придется иметь дело с весьма негативными последствиями негативных установок и стереотипов массового сознания.

Вопросы адаптации, интеграции и защиты прав трудящихся-мигрантов должны решаться в двустороннем порядке. Страна, из которой пребывают рабочие, и принимающая страна несут ответственность за этих людей обязаны создавать для этого необходимые условия. Важную роль играют двусторонние соглашения (например, соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Узбекистан о трудовой деятельности и защите прав трудящихся-мигрантов, являющихся гражданами Российской Федерации, в Республике Узбекистан и трудящихся мигрантов, являющихся гражданами Республики Узбекистан, в Российской Федерации от 4 июля 2007 года), регламентирующие порядок осуществления трудовой деятельности мигрантов. Так, в адрес Уполномоченного приходят многочисленные обращения от российских граждан, ранее проживавших и трудившихся на территории Узбекской ССР, обращающие внимание на трудности с получением из Узбекистана причитающихся им выплат по возмещению вреда здоровью.

Анализируя ситуацию с обеспечением и восстановлением прав человека в области миграции, следует отметить, что кардинальных изменений в сторону улучшения ситуации

не произошло. Во многом это зависит от становления и развития институтов гражданского общества, которые наряду с соответствующими органами государственной власти формируют и корректируют основные направления деятельности государственных структур. На фоне поразившей мир террористической угрозы можно понять опасения жителей страны, связанные с ростом криминальной составляющей нелегальных миграционных потоков; и здесь многое будет зависеть от эффективности соответствующих государственных служб. В любом случае, одной из проблем современного российского общества, точно так же, как и в ряде европейских стран, становится недопущение роста экстремизма, разжигания социальной, расовой, национальной и религиозной вражды, что может представлять серьезную угрозу конституционному строю, правам и свободам человека.

В общественных дискуссиях миграционная и этническая политика зачастую рассматриваются в неразрывной связи, наблюдается преувеличенное значение этничности, порой выступающей ключевым фактором в определении «свой — чужой» и, как следствие, влияющей на все сферы социальной жизни. Вместе с тем, на первый план должна выходить не столько этническая принадлежность иммигрантов и страна происхождения, сколько их лояльность к государству пребывания, способность к социализации в новом обществе. Определяющим фактором должна быть интеграция иммигрантов, адекватное восприятие ими норм и ценностей принимающего общества, тем самым гражданская идентичность становится важнее этнической.

Литература:

1. Нелегальная миграция в РФ. // URL: <http://tass.ru/info/691935>.
2. Центральная База Статистических Данных. // URL: http://www.gks.ru/bgd/free/b04_03/IssWWW.exe/Stg/d05/13a.
3. https://мвд.рф/mvd/structure1/Centri/Glavnij_informacionno_analiticheskij_cen
4. Федеральный закон от 21 декабря 2013 года № 376-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации». // Официальный сайт СПС Консультант Плюс http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_156010/
5. Законопроект № 876688—6 «О внесении изменения в статью 17 Жилищного кодекса Российской Федерации». // Официальный сайт СПС Консультант Плюс <http://www.consultant.ru/cons/CGI/online.cgi?req=doc; base=PRJ; n=135851#0>
6. Постановление Правительства РФ от 26.12.2014 N 1502 (ред. от 25.05.2016) «О предоставлении в 2015 году из федерального бюджета бюджетам субъектов Российской Федерации иных межбюджетных трансфертов на финансовое обеспечение мероприятий по временному социально-бытовому обустройству граждан Украины и лиц без гражданства, постоянно проживавших на территории Украины, прибывших на территорию Российской Федерации в экстренном массовом порядке и находящихся в пунктах временного размещения». // Официальный сайт СПС Консультант Плюс http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_173063/

Понятие и виды конституционных дефектов

Никитина Анна Васильевна, кандидат юридических наук, доцент
Хабаровский государственный университет экономики и права

В статье анализируются конституционные дефекты — такие недостатки правового регулирования, толкования и применения нормативных правовых актов, которые приводят к нарушению или угрозе нарушения конституционных принципов и ценностей. К категории конституционных дефектов автор относит: деформацию конституционных ценностей; произвольный характер правового регулирования; конституционные коллизии; пробелы и отсутствие правовой определенности, имеющие негативное конституционное значение; конституционные дефекты (пороки) формы акта, процедуры его принятия, компетенции органа, принявшего акт.

Ключевые слова: конституционный дефект, конституционная коллизия, пробел в праве, неопределенность правового регулирования, конституционные принципы, конституционные ценности

Признание за Конституцией основополагающей роли в системе российского права, ее верховенства и высшей юридической силы требует не только формального соответствия нормативных правовых актов конституционным предписаниям, но и реального воплощения в жизнь конституционных принципов и идей. Отклонение от заложенных в конституции нормативных моделей создает угрозу конституционному правопорядку, искажает конституционные ценности, нарушает конституционно защищаемые публичные интересы государства. Такое «отклоняющееся» от конституционной нормы правовое регулирование можно назвать дефектным, а сами случаи нарушения конституции нормативными правовыми актами — конституционными дефектами.

В науке конституционного права вопросам конституционной дефектологии уделяется гораздо меньше внимания, чем должно уделяться таким явлениям, которые оказывают существенное негативное воздействие на конституционный правопорядок. Тем не менее, определенная система дефектов в конституционном праве предложена С. А. Авакьяном, который выделяет: 1) дефекты конституционно-правовых идей, 2) дефекты модели и разработки акта, к которым автор относит дефекты сознательного отказа от конституционно-правового регулирования какой-то материи, абстрактного формулирования идеи или нормы, необоснованного выбора формы акта для регулирования общественных отношений, расширения регулирования в законе, несопровождения появившейся нормы другими необходимыми нормами, установления другим законом иного варианта реализации нормы, нарушения логики конституционно-правового регулирования, дефекты юридической техники, и 3) дефекты правоприменения [1, с. 16–33].

Соглашаясь в целом с подобной системой, полагаем необходимым уточнить, что мы связываем дефекты с правовым регулированием, поэтому дефекты правопонимания, дефекты и коллизии конституционных идей не будем относить к категории конституционных дефектов. Опираясь на идею о том, что нормативные акты должны соответствовать Конституции по ряду критериев,

сформулированных в Федеральном конституционном законе «О Конституционном Суде Российской Федерации» (ст. 74, 86, 90, 99, 104), полагаем, что конституционные дефекты возникают в результате нарушения таких критериев. Таким образом, к категории конституционных дефектов относятся: деформация конституционных ценностей; произвольный характер правового регулирования; конституционные коллизии; пробелы и отсутствие правовой определенности, имеющие негативное конституционное значение; конституционные дефекты (пороки) формы акта, процедуры его принятия, компетенции органа, принявшего акт.

Действующее правовое регулирование должно адекватно отражать конституционные ценности и принципы, воплощать конституционные цели, обеспечивая необходимый баланс частных и публичных интересов. Нарушение данного требования ведет к *деформации конституционных ценностей*, представляющей такое искажение в текущем законодательстве основополагающих конституционных принципов, которое ведет к выхолащиванию их сути, смысла и содержания. В ряде своих постановлений Конституционный Суд РФ указывал на то, что федеральный законодатель не вправе допускать, например, искажения конституционных принципов и норм, устанавливающих основы правового положения граждан [2], конституционных принципов избирательного права [3]. Между тем деформация конституционных ценностей представляет собой не единичный случай нарушения конституционного принципа, а системную проблему, вытекающую из целенаправленной политики государства по «своеобразному» пониманию и внедрению в жизнь конституционного принципа. К сожалению, в Российской Федерации все чаще в научных публикациях упоминаются принципы (ценности) демократии, народовластия [4, с. 3], самостоятельности местного самоуправления [5, с. 47], сменяемости власти [6, с. 90, 93], политического плюрализма как реализуемые в искаженном, деформированном виде.

Нарушение обоснованности правового регулирования влечет за собой такой конституционный дефект, как *произвольное правовое регулирование*. Критерий обоснованности правового регулирования требует от правотворческих

органов выбора таких средств и способов правового воздействия на общественные отношения, которые бы учитывали особенности складывающихся в обществе социальных, экономических и политических отношений, закономерности и тенденции развития общества, государства и права на современном этапе развития. В этом смысле правовое регулирование не должно быть произвольным, должно основываться на необходимости обеспечения баланса частных и публичных интересов, конституционно значимых ценностей, сочетать там, где это необходимо, общие и дифференцированные подходы. Новое правовое регулирование должно основываться на уже сложившейся в Российской Федерации отраслевой системе правового регулирования, общих принципах соответствующих отраслей права, делении права на частное и публичное. Выбор метода правового регулирования должен основываться на отраслевой специфике норм права.

Так, например, давая оценку конституционности положений Гражданского кодекса РФ в деле «о гонораре успеха адвоката», Конституционный Суд РФ во многом опирался как раз на критерий обоснованности правового регулирования, указав, что осуществляя регулирование оказания юридической помощи, законодатель «не может действовать произвольно», «он должен применять адекватные специфическому характеру отношений способы и методы правового воздействия». «Законодательное регулирование общественных отношений по оказанию юридической помощи должно осуществляться с соблюдением надлежащего баланса между такими конституционно защищаемыми ценностями, как гарантирование квалифицированной и доступной (в том числе в ряде случаев — бесплатной) юридической помощи, самостоятельность и независимость судебной власти и свобода договорного определения прав и обязанностей сторон в рамках гражданско-правовых отношений по оказанию юридической помощи, включая возможность установления справедливого размера ее оплаты. Это предполагает обеспечение законодателем разумного баланса диспозитивного и императивного методов правового воздействия в данной сфере, сочетания частных и публичных интересов, адекватного их юридической природе. Достижение названной цели правового регулирования общественных отношений должно, однако, осуществляться с учетом условий конкретного этапа развития российской государственности, состояния ее правовой и судебной систем» [7].

«Одной из разновидностей безусловно конституционно значимых дефектов (независимо от их отраслевой принадлежности), — пишет Н. С. Бондарь, являются те дефекты правового регулирования, возникновение которых было связано не с законодательными ошибками, а с правовой политикой и ее реализацией на государственном уровне на определенном этапе развития нашей государственности» [8, с. 314–315]. По мнению В. В. Лазарева «нормы могут основываться на ошибочных прогнозах общественно-политического развития и по прошествии какого-то времени

обнаруживается, что следовало бы регулировать конституционные отношения иначе, чем это сделано». Подобный дефект «означает неверную оценку объективно существующих условий и проявление на этой основе не той законодательной воли, какую следовало бы отразить в нормативных актах» [9, с. 53–54].

Конституционные коллизии являются самым распространенным видом конституционных дефектов. Они возникают, во-первых, в результате формального расхождения правовых предписаний с нормами Конституции, а, во-вторых, в результате рассогласованности отраслевого правового регулирования. «Противоречивость (антиномия) норм всегда была и остается одной из наиболее серьезных и агрессивных деформаций системы права, ибо покушается на ведущее, основное свойство права — быть системным гармоничным социальным регулятором общественных отношений» [10, с. 91]. Понятие конституционной коллизии, по нашему мнению, в целом выводимо из понятия юридической коллизии как расхождения, противоречия либо между нормами права, либо между нормами права и актами толкования (правоприменения). При этом, по мнению Н. С. Бондаря, конституционные коллизии имеют собственные качественные особенности: «во-первых, конституционные коллизии предполагают наличие таких изъянов, недостатков, противоречий в правовом регулировании, которые проявляют себя в сопоставлении (сравнительной оценке) с требованиями Конституции РФ, конституционными принципами и ценностями»; во-вторых, данные коллизии «должны затрагивать конституционные права и свободы граждан» [11, с. 329]. По нашему мнению, юридическая коллизия может вести также к нарушению конституционно защищаемых публичных интересов и в результате этого приобретать значение конституционной коллизии. Кроме этого, для конституционных коллизий характерна еще одна черта — они влекут за собой конкуренцию равно защищаемых конституционных прав и свобод между собой (в. т. ч. конституционные дилеммы, когда признание и защита одного конституционного права влечет за собой одновременно лишение конституционного права другого лица [12, с. 25]), конкуренцию конституционных прав с конституционно защищаемыми публичными интересами, конкуренцию конституционных ценностей.

К категории конституционных относятся следующие виды противоречий: противоречия между нормами отраслевого правового регулирования (как в буквальном смысле, так и смысле, придаваемом нормам судебной и иной практикой их толкования и применения) и Конституцией РФ; противоречия норм текущего законодательства общепризнанным принципам и нормам международного права и международным договорам Российской Федерации; противоречия между нормами одной отрасли либо между нормами, принадлежащими к разным отраслям, не позволяющие отнести такие противоречия к конкуренции норм и вызывающие к жизни неоднозначность толкования и произвольность применения соответствующих нормативных

предписаний (подобная рассогласованность, по мнению Конституционного Суда РФ, ослабляет гарантии государственной защиты прав, свобод и законных интересов граждан [13]).

Правовое регулирование должно быть полным, беспробельным, отвечающим принципу правовой определенности. Нарушение этого критерия ведет к появлению таких дефектов, как *пробел и неопределенность правового регулирования*. Однако, не любые пробелы и нарушения принципа правовой определенности относятся к категории именно конституционных дефектов; они могут преодолеваться с помощью прямого применения конституционных или международных норм, использования приемов аналогии закона или права, разъяснения законодательства специально уполномоченными органами. Пробел как разновидность конституционного дефекта (или выражаясь словами Н. С. Бондаря «пробел, имеющий конституционно-правовое значение (конституционно-значимые последствия» [14, с. 86]) представляет собой такое отсутствие правового регулирования, которое нарушает конституционные права и свобода, представляет собой угрозу конституционным ценностям и принципам. В ряде своих решений Конституционный Суд РФ выразил правовую позицию, согласно которой «неясность формулировок, понятий, терминологии, а также пробельность закона могут стать основанием для проверки его конституционности по жалобе лишь при условии, что это приводит в процессе правоприменения к такому толкованию норм, которое нарушает или может нарушить конкретные конституционные права» [15]. В случаях, когда несогласованность, неполнота, пробельный характер правового регулирования приводят к коллизии правовых норм и столкновению реализуемых на их основе конституционных прав, вопрос об устранении такого противоречия приобретает конституционный аспект и, следовательно, относится к компетенции Конституционного Суда Российской Федерации [16].

В ряде решений Конституционным Судом были признаны неконституционными нормы в связи с нарушением критерия правовой определенности в виду: а) отсутствия определенности и ясности правовой нормы, двусмысленности правовых предписаний; б) использования юридической терминологии, неадекватно отражающей природу и сущность определяемых правовых явлений; в) непонятности механизма правового регулирования для субъектов правоотношений; г) неопределенности возлагаемых на субъектов правоотношения прав, обязанностей и распределяемой между ними ответственности, неопределенности судебных механизмов защиты нарушенных прав; д) отсутствия четкости правореализационных механизмов, в т. ч. отсутствия указания на органы публичной власти, на которых возлагаются полномочия по осуществлению права, неадекватности и неопределенности финансовых гарантий, отсутствия четкого определения сроков и процедур совершения юридически значимых действий; е) нарушения запрета придания обратной силы законам, в т. ч.

устанавливающим или отягчающим уголовную ответственность, устанавливающим новые налоги или ухудшающим положение налогоплательщиков; ж) нечеткого распределения полномочий между уровнями публичной власти, неадекватности полномочий статусу органа или должностного лица публичной власти; ж) нестабильности правового регулирования, внесения произвольных изменений в действующую систему норм и отсутствия предсказуемости законодательной политики [17].

Возникновение конституционного дефекта возможно и в случаях, когда содержание нормативного правового акта толкуется и применяется судебными и иными правоприменительными органами с нарушением конституционных предписаний. Такой дефект в практике Конституционного Суда РФ называется *нарушением конституционного истолкования нормы*: «когда в судебной практике допускается придание тем или иным законоположениям нормативно-правового смысла, влекущего нарушение реализуемых на их основе конституционных прав, возникает вопрос о соответствии этих законоположений Конституции РФ, который подлежит разрешению Конституционным Судом РФ, с тем чтобы исключить их применение и истолкование в значении, противоречащем конституционным нормам; применительно к случаям, когда та или иная норма была признана в решениях Конституционного Суда РФ не противоречащей Конституции РФ при условии ее истолкования и применения исключительно в выявленном конституционно-правовом смысле, в судебной практике должно обеспечиваться конституционное истолкование действующего права» [18].

К категории конституционных дефектов также относится принятие органом или должностным лицом публичной власти правового акта *с нарушением конституционно установленной или разграниченной компетенции*, а также *с пороком формы и процедуры его принятия*. Нарушение компетенции возможно в следующих основных формах: вмешательство (вторжение) в осуществление полномочий другого органа или предметы ведения иного уровня публичной власти, присвоение «чужих» полномочий; воспрепятствование осуществлению полномочий иному органу или должностному лицу публичной власти; выход государственного органа за рамки своей компетенции, превышение своих полномочий без вмешательства в компетенцию иного органа или должностного лица, в т. ч. реализация полномочий, которые вообще не могут осуществляться органами публичной власти; уклонение конституционных органов и должностных лиц от осуществления части своих полномочий, невыполнение входящий в их компетенцию обязанностей, полное уклонение органа государственной власти от осуществления своей компетенции; несогласованное функционирование органов публичной власти. По сути, пороки формы и процедуры вытекают из такого дефекта, как нарушение компетенции — полномочие органа публичной власти, как правило, реализуется в определенном порядке (с соблюдением процедуры) и путем принятия

правового акта надлежащей формы. Соблюдение процедурного критерия при принятии правовых актов конституционными органами и должностными лицами является, по мнению Конституционного Суда РФ, «существенным процессуальным элементом надлежащего, основанного на Конституции РФ» осуществления их полномочий. Несоблюдение вытекающих из Конституции Российской Федерации процедурных правил, имеющих существенное значение и влияющих на принятие решения, позволяет

констатировать противоречие этого решения Конституции Российской Федерации [19].

Анализ конституционных дефектов позволяет сформулировать следующее определение. Под *конституционными дефектами* необходимо понимать такие недостатки правового регулирования, толкования и применения нормативных правовых актов, которые приводят к нарушению или угрозе нарушения конституционных принципов и ценностей.

Литература:

1. Авакьян, С. А. Пробелы и дефекты в конституционном праве и пути их устранения / С. А. Авакьян // В кн.: Пробелы и дефекты в конституционном праве и пути их устранения: Материалы международной научной конференции. Юридический факультет МГУ им. М. В. Ломоносова. Москва. 28–31 марта 2007 г. / Под ред. С. А. Авакьяна. — М.: Изд-во Моск. ун-та, 2008. — С. 11–35.
2. По делу о проверке конституционности подпункта «а» пункта 1 и подпункта «а» пункта 8 статьи 29 Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» в связи с жалобой гражданина А. М. Малицкого: Постановление Конституционного Суда РФ от 22 июня 2010 г. № 14-П // Собрание законодательства РФ. — 2010. — № 27. — Ст. 3552.
3. По делу о проверке конституционности пункта 5 статьи 33 Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» и части 8 статьи 32 Избирательного кодекса города Москвы в связи с жалобой гражданина К. С. Янкаускаса: Постановление Конституционного Суда РФ от 22 декабря 2015 г. № 34-П // Собрание законодательства РФ. — 2015. — № 52 (Ч. 1). — Ст. 7683.
4. Костюков, А. Н. Народовластие как конституционная ценность / А. Н. Костюков // Государственная власть и местное самоуправление. — 2016. — № 6. — С. 3–8.
5. Костюков, А. Н. Народовластие в сфере местного самоуправления как конституционная ценность / А. Н. Костюков // Вестник Сургутского государственного университета. — 2015. — № 2. — С. 46–51.
6. Кондрашев, А. А. Сменяемость власти как конституционная ценность / А. А. Кондрашев // Российский юридический журнал. — 2016. — № 3. — С. 90–99.
7. По делу о проверке конституционности положений пункта 1 статьи 779 и пункта 1 статьи 781 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобами общества с ограниченной ответственностью «Агентство корпоративной безопасности» и гражданина В. В. Макеева: Постановление Конституционного Суда РФ от 23 января 2007 г. № 1-П // Собрание законодательства РФ. — 2007. — № 6. — Ст. 828.
8. Бондарь, Н. С. Судебный конституционализм: доктрина и практика: монография / Н. С. Бондарь. — М.: Норма: ИНФРА-М, 2016. — 528 с.
9. Лазарев, В. В. Об установлении пробелов в конституционном праве / В. В. Лазарев // В кн.: Пробелы и дефекты в конституционном праве и пути их устранения: Материалы международной научной конференции. Юридический факультет МГУ им. М. В. Ломоносова. Москва. 28–31 марта 2007 г. / Под ред. С. А. Авакьяна. — М.: Изд-во Моск. ун-та, 2008. — С. 44–58.
10. Нормотворческая юридическая техника / под ред. Н. А. Власенко. — М.: Юстицинформ, 2011. — 312 с.
11. Бондарь, Н. С. Судебный конституционализм: доктрина и практика: монография / Н. С. Бондарь. — М.: Норма: ИНФРА-М, 2016. — 528 с.
12. Zucca, L. Conflicts of Fundamental Rights as Constitutional Dilemmas / L. Zucca // STALS Research Paper. — 2008. — № 16. — P. 19–37.
13. По делу о проверке конституционности частей второй и четвертой статьи 443 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина С. А. Первова и запросом мирового судьи судебного участка № 43 города Кургана: Постановление Конституционного Суда РФ от 21 мая 2013 г. № 10-П // Собрание законодательства РФ. — 2013. — № 22. — Ст. 2861.
14. Бондарь, Н. С. Конституционные пробелы и конфликты в практике Конституционного Суда РФ / Н. С. Бондарь // В кн.: Пробелы и дефекты в конституционном праве и пути их устранения: Материалы международной научной конференции. Юридический факультет МГУ им. М. В. Ломоносова. Москва. 28–31 марта 2007 г. / Под ред. С. А. Авакьяна. — М.: Изд-во Моск. ун-та, 2008. — С. 85–96.

15. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Абрамовой Людмилы Федоровны как не соответствующей требованиям Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации»: Определение Конституционного Суда РФ от 4 декабря 1995 г. № 116-О // Документ опубликован не был. Режим доступа: СПС «КонсультантПлюс».
16. По делу о проверке конституционности части 1 статьи 7 Федерального закона «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях» в связи с жалобой гражданина А. Н. Якимова: Постановление Конституционного Суда РФ от 13 мая 2014 г. № 14-П // Собрание законодательства РФ. — 2014. — № 21. — Ст. 2764.
17. Информация «Конституционно-правовые аспекты совершенствования нормотворческой деятельности (на основе решений Конституционного Суда Российской Федерации 2013–2015 годов)»: Решение Конституционного Суда РФ от 23 июня 2016 г. // URL: <http://www.ksrf.ru> (дата обращения — 18 марта 2017 г.).
18. По делу о проверке конституционности положений части четвертой статьи 25.10 Федерального закона «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию», подпункта 13 пункта 1 статьи 7 Федерального закона «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» и пункта 2 статьи 11 Федерального закона «О предупреждении распространения в Российской Федерации заболевания, вызываемого вирусом иммунодефицита человека (ВИЧ-инфекции)» в связи с жалобами ряда граждан: Постановление Конституционного Суда РФ от 12 марта 2015 г. № 4-П // Собрание законодательства РФ. — 2015. — № 12. — Ст. 1801.
19. По делу о проверке конституционности Федерального закона «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях и Федеральный закон «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях» в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы и жалобой гражданина Э. В. Савенко: Постановление Конституционного Суда РФ от 14 февраля 2013 г. № 4-П // Собрание законодательства РФ. — 2013. — № 8. — Ст. 868.

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

Вопросы объективной стороны административного правонарушения в связи с несоблюдением обязанностей, нарушением запретов и ограничений, установленных в целях предупреждения коррупции

Беловецкий Даниил Дмитриевич, аспирант

Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ

Современное российское законодательство устанавливает весьма широкий спектр обязанностей (ограничений, запретов) в отношении различных субъектов, исполнение (соблюдение) которых призвано, как минимум, устранить условия для возникновения коррупционных проявлений. На современном этапе существуют подходы, обосновывающие необходимость введения административной ответственности за неисполнение указанных обязанностей, а также несоблюдение ограничений и запретов. В статье анализируются подходы к определению круга норм, направленных на предупреждение коррупции, нарушение которых может составить объективную сторону административного правонарушения.

Ключевые слова: административная ответственность, предупреждение коррупции, антикоррупционные стандарты, объективная сторона

On the Objective Element of Administrative Liability for Failure to Perform Duties and Comply with Restrictions and Prohibitions Established to Prevent Corruption

Belovetskiy Daniil D., Postgraduate Student

Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration

The contemporary Russian legislation provides quite a range of duties (restrictions, prohibitions) imposed on various actors whose due compliance and performance are intended, at least, to eliminate the conditions for the emergence of corruption. Some contemporary approaches are justifying the introduction of administrative responsibility for failure to fulfill these duties, and for the violation of restrictions and prohibitions. The article analyzes the way to define the range of norms aimed at the prevention of corruption which, if violated, can constitute the objective element of an administrative offense.

Keywords: administrative liability, prevention of corruption, anti-corruption standards, objective element

Современное российское законодательство устанавливает весьма широкий спектр обязанностей (ограничений, запретов) в отношении различных субъектов, исполнение (соблюдение) которых призвано, как минимум, устранить условия для возникновения коррупционных проявлений. Указанные обязанности, ограничения и запреты предусмотрены не только федеральными законами, от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» [15] от 3 декабря 2012 г. № 230-ФЗ «О контроле за соответствием расходов лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц их доходам» [12], устанавливающими общие основы и частные институты предупреждения коррупции, или федеральными законами, устанавливающими специфику прохождения

государственной гражданской, муниципальной или иных видов службы [9; 13; 19].

Например, нормы, формирующие такой институт, как конфликт интересов с присущим ему обязательствами по предупреждению и урегулированию таких конфликтов, распространяются не только на субъекты, подпадающие под действие Федерального закона «О противодействии коррупции», но и предусмотрены более чем 50 федеральными законами. Их положения связывают возможность беспристрастного и объективного исполнения лицами своих должностных обязанностей (выполнения возложенных постоянно или временно функций, осуществления деятельности) с отсутствием конфликта интересов, обусловленного наличием заинтересованности.

Обязанности по урегулированию конфликта интересов при этом установлены и для физических, и для юридических лиц. Например, специальные требования по урегулированию конфликта интересов установлены для медицинских и фармацевтических работников [22], педагогических работников [20] и общественных инспекторов [21]. Тем не менее, в настоящее время действенность соответствующих положений не обеспечена охранительными нормами административного права, то есть мерами административной ответственности.

По итогам Третьего Евразийского антикоррупционного форума «Современные стандарты и технологии противодействия коррупции», состоявшегося в г. Москве 24–25 апреля 2014 г., специалисты подготовили рекомендации по совершенствованию эффективности современных антикоррупционных технологий, в которых отметили необходимость исследования правовой природы нарушения запретов и ограничений, неисполнения обязанностей, установленных в целях противодействия коррупции, и определение мер юридической ответственности, применяемых в случаях их нарушения (неисполнения) [25, с. 171–172]. На наш взгляд, такая рекомендация заслуживает самого серьезного внимания.

Дело в том, что, с одной стороны, достаточно давно выявлены проблемы применения дисциплинарной ответственности за несоблюдение обязанностей, нарушение ограничений и запретов, установленных в целях предупреждения коррупции [3, с. 9; 8], а с другой стороны, признается нецелесообразность введения уголовной ответственности за правонарушения, не связанные с корыстными мотивами, поскольку такие правонарушения не обладают признаком коррупционности по причине отсутствия такой цели, как извлечение выгоды в той или иной форме [4, с. 461].

Некоторые исследователи правомерно ставят вопрос о необходимости введения административной ответственности за несоблюдение ограничений и запретов, неисполнение обязанностей, установленных в целях противодействия коррупции [24]. Такие предложения, тем не менее, встречают достаточно обоснованную критику по причине их недостаточной детализации [2].

Действительно, в обширной юридической литературе, посвященной проблемам коррупции, практически не затрагиваются вопросы систематизации регулятивных норм, направленных на предупреждение коррупции, что на наш взгляд, является упущением, поскольку обеспечение ответственности таких норм, как посредством организационных механизмов, так и мерами юридической ответственности является важной предпосылкой реализации принципа приоритетного применения мер по предупреждению коррупции, закрепленного в пункте 6 статьи 3 Федерального закона «О противодействии коррупции». Уяснение сущности этих норм, на наш взгляд, необходимо для разработки предложений конкретных составов административных правонарушений, которые будут призваны обеспечить исполнение

обязанностей, а также соблюдение ограничений и запретов, установленных в целях предупреждения коррупции.

В юридической литературе для обозначения различных обязанностей, ограничений и запретов, установленных источниками специальных норм в сфере противодействия коррупции, иногда используют термин «антикоррупционные стандарты» [1]. Содержание понятия антикоррупционные стандарты не имеет устоявшегося значения в российской правовой доктрине, поэтому различные авторы используют его применительно к различным группам норм, рассматриваемых в совокупности по различным основаниям.

В некоторых случаях термин «антикоррупционные стандарты» употребляется применительно к одному из направлений противодействия коррупции. Специальное (узкое) значение вкладывается в указанный термин, например, для обозначения специфической группы обязательных норм в сфере противодействия коррупции средствами уголовного права [6], либо норм, носящих рекомендательный характер, а иногда и положений, находящихся за границами правового регулирования (например, этических и профессиональных стандартов) [5, с. 76].

Например, А. А. Каширкина и А. Н. Морозов используют термин «международные антикоррупционные стандарты ОЭСР» для обозначения закрепленных в международных правовых актах (к которым относятся международные договоры и решения органов ОЭСР, имеющие обязательный характер для государств-участников) обязательных норм, направленных на противодействие и профилактику коррупции в различных государствах [1, с. 267–268]. Таким образом, указанные авторы относят к нормам, образующим антикоррупционные стандарты, во-первых, исключительно обязательные нормы, во-вторых, нормы, закрепленные в источниках международного права, и, в-третьих, нормы, которые могут быть направлены как на противодействие, так и на предупреждение коррупции.

В соответствии с пунктом 5 статьи 7 Федерального закона «О противодействии коррупции» под антикоррупционным стандартом необходимо понимать единую для соответствующей области деятельности систему запретов, ограничений и дозволений, обеспечивающих предупреждение коррупции. Таким образом, содержание понятия «антикоррупционный стандарт» охватывает обязательные нормы, направленные на предупреждение коррупции в определенной области деятельности, включающие запреты, ограничения и дозволения. Отсутствие упоминания о санкциях позволяет заключить, что понятие антикоррупционного стандарта в Российской Федерации не включают в себя положения о юридической ответственности.

Учитывая, что система государственной гражданской службы, а также муниципальной и иных видов службы, представляет собой специфическую область деятельности, представляется, что совокупность ограничений, запретов и дозволений в указанной сфере также образует специфический антикоррупционный стандарт. Анализ пункта 6

статьи 7 Федерального закона «О противодействии коррупции» показывает, что система норм в сфере служебной деятельности включает те, которые не охватываются понятием антикоррупционный стандарт. Действительно, понятие антикоррупционного стандарта охватывает запреты, ограничения и дозволения, а система норм в сфере гражданской службы включает запреты, ограничения, права и обязанности. Таким образом, понятие антикоррупционного стандарта не включает категорию обязанности, являющейся неотъемлемым элементом регулирования служебной деятельности.

В том, что касается системы норм, направленных на предупреждение коррупции в служебной деятельности, необходимо учитывать также наличие такой категории, как «требования к служебному поведению». Впервые в консолидированном виде требования к служебному поведению государственных служащих были утверждены указом Президента Российской Федерации от 12 августа 2002 г. № 885 «Об утверждении общих принципов служебного поведения государственных служащих» [23]. Такие требования включали запреты, ограничения и обязанности, часть из которых была позднее инкорпорирована в законодательство о противодействии коррупции (например, обязанность принимать меры по недопущению возникновения конфликта интересов и урегулированию возникших конфликтов интересов), а также федеральные законы (и иные нормативные правовые акты), регулирующие соответствующие виды службы либо определяющие статус отдельных лиц (выборных, или назначаемых на государственные или муниципальные должности), а также сотрудников организаций, созданных для выполнения задач, поставленных перед Российской Федерацией (к ним на сегодняшний день отнесены около 60 организаций, созданных в форме автономной некоммерческой организации, государственного учреждения, фонда, государственной компании, государственной корпорации и федерального государственного унитарного предприятия) [14].

Впоследствии для целей противодействия коррупции содержание категории «требования к служебному поведению» было конкретизировано в Положении о комиссиях по соблюдению требований к служебному поведению федеральных государственных служащих и урегулированию конфликта интересов, утвержденного указом Президента Российской Федерации от 1 июля 2010 г. № 821 [11]. В соответствии с подпунктом «а» пункта 3 указанного Положения под «требованиями к служебному поведению» федеральных государственных гражданских служащих понимаются ограничения, запреты и обязанности, установленные Федеральным законом «О противодействии коррупции» и другими федеральными законами. Отдельную группу норм, исходя из смысла указанного Положения, образуют требования о предотвращении или урегулировании конфликта интересов, собирательно именуемые «требования об урегулировании конфликта интересов».

Статья 18 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» [9] и статья 14.2 Федерального закона «О муниципальной службе в Российской Федерации» [13], посвященные требованиям к служебному поведению указанных категорий служащих, содержат различный набор предписаний. Буквальное толкование указанных статей не предполагает унифицированное понимание категории «требования к служебному поведению» применительно к различным категориям служащих. Например, статья 14.2 Федерального закона «О муниципальной службе в Российской Федерации» не относит к требованиям к служебному поведению муниципальных служащих обязанность соблюдать иные ограничения, установленные данным Федеральным законом и другими федеральными законами.

В ряде федеральных законов также содержатся положения, определяющие особенности требований к служебному поведению лиц, проходящих соответствующие виды службы. Однако в некоторых случаях, перечень установленных ими требований включает положения, не предусмотренные Федеральным законом «О государственной гражданской службе Российской Федерации» (например, п. 1 ст. 13 Федерального закона «О службе в федеральной противопожарной службе Государственной противопожарной службы и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» [18], п. 1 ст. 13 Федерального закона «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» [17]). В некоторых федеральных законах установлена отсылка к статье 18 Федерального закона «О государственной гражданской службе в Российской Федерации», однако требования к служебному поведению отнесены к категории ограничений, запретов и обязанностей, связанных с прохождением соответствующего вида службы (например, ст. 27.1 Федерального закона «О статусе военнослужащих» [19], ст. 17 Федерального закона «О Следственном комитете Российской Федерации» [16]).

Таким образом, непоследовательное закрепление в федеральных законах содержания «требований к служебному поведению» не допускает позволяет использовать ее в качестве основы при описании группы норм, за нарушение которых целесообразно ввести административную ответственность в целях обеспечения действенности ограничений и запретов, установленных в целях предупреждения коррупции, а также обеспечения исполнения обязанностей, установленных в таких целях.

Кроме того, необходимо учитывать множественность используемых законодателем способов определения содержания «требований к служебному поведению», содержащие предписания, направленные на обеспечение конституционных прав и свобод граждан, не связанных непосредственно с предупреждением коррупции или противодействием ей (например, проявлять корректность

в обращении с гражданами, проявлять уважение к нравственным обычаям и традициям народов Российской Федерации, учитывать культурные и иные особенности различных этнических и социальных групп, а также конфессий и др.).

На наш взгляд, при определении объективной стороны административного правонарушения целесообразно отталкиваться от более универсальной концепции «антикоррупционных стандартов», дополненной с учетом специфики ограничений, запретов и обязанностей, установленных Федеральным законом «О противодействии коррупции». Дополнение пункта 5 статьи 7 указанного Федерального закона указанием на то, что к системе норм, образующих антикоррупционные стандарты, относятся также «обязанности», обеспечит возможность использования оптимальной с точки зрения юридической техники формулировки, как минимум названия статьи КоАП РФ [7], устанавливающей ответственность за неисполнение обязанностей, несоблюдение ограничений и запретов, установленных в целях предупреждения коррупции.

В случае положительного решения законодателя о введении административной ответственности за нарушение указанных норм в сфере предупреждения коррупции и при условии включения обязанностей, установленных в целях предупреждения коррупции, в понятие антикоррупционных стандартов, название соответствующей статьи может быть сформулировано следующим образом: «Нарушение антикоррупционных стандартов в соответствующей области деятельности».

Административная ответственность за неисполнение обязанностей, несоблюдение ограничений и запретов в соответствующей области деятельности, установленных в целях предупреждения коррупции, в том числе, за нарушение «требований об урегулировании конфликта интересов», может применяться к различным субъектам, подпадающим под действие как Федерального закона «О противодействии коррупции», так и федеральных законов, устанавливающих соответствующие правила в различных областях (сферах) деятельности. Например, за несоблюдение требований по урегулированию конфликта интересов участниками профессиональной деятельности, вступившими в объединения на добровольной основе или в обязательном порядке (например, членам саморегулируемых организаций).

Литература:

1. Антикоррупционные стандарты Организации экономического сотрудничества и развития и их реализация в Российской Федерации: монография / С. В. Борисов, А. А. Каширкина, А. Н. Морозов и др.; под ред. Т. Я. Хабриевой, А. В. Федорова. М.: ИЗИСП, 2015. — 296 с.
2. Гришконец А. А. Дисквалификация государственных гражданских служащих // Административное и муниципальное право. — 2013. — № 12. — С. 1122–1138.
3. Денисов С. А. Административная ответственность: вопросы теории и практики // Государство и право. — 2005. — № 1. — С. 9.

В отличие от мер дисциплинарной ответственности, которые могут применяться лишь к лицам, состоящим в трудовых (служебных отношениях) с субъектом, принадлежность к которому предопределяет возможность применения мер дисциплинарной ответственности, меры административной ответственности могут применяться как к лицам, осуществляющим определенные функции на временной основе (например, третейские судьи, члены коллегиальных органов, участвующие в их деятельности по согласованию или на общественных началах), к лицам, претендующим на занятие определенных должностей, но допустившим нарушения и не занявшим искомую должность (в системе службы, выборную должность), к лицам, прекратившим трудовые (служебные) отношения, либо к лицам осуществляющими определенные функции (связанные с исполнением обязанностей, соблюдением ограничений и запретов, установленных в целях предупреждения коррупции) на основании гражданско-правового договора и пр.

Введение административной ответственности за нарушение антикоррупционных стандартов, на наш взгляд, также позволит обеспечить привлечение к ответственности не только физических, но и юридических лиц, что невозможно обеспечить средствами дисциплинарной ответственности. Кроме того, меры административной ответственности могут быть применены к лицам, занимающим выборные должности в случаях, если меры дисциплинарной ответственности к ним применяться не могут (например, к лицам, занимающим государственные должности Российской Федерации, государственные должности субъектов Российской Федерации и муниципальные должности).

Введение административной ответственности за указанные выше нарушения позволит обеспечить реализацию не только принципа приоритетного применения мер предупреждения коррупции, но и принципа неотвратимости наказания. Это, в свою очередь, будет способствовать организации систематизированного деликтологического учета нарушений антикоррупционных стандартов, ориентирующего законодателя и правоприменителей на совершенствование мер предупреждения коррупции. Формулировки конкретных составов, при этом, предстоит сформулировать с учетом специфики потенциальных субъектов административной ответственности, особенностей системы применимых к ним норм об обязанностях, ограничениях и запретах, установленных в целях предупреждения коррупции.

4. Илий С. К. Административные правонарушения коррупционной направленности // Административное и муниципальное право. — 2015. — № 5. — С. 460–468.
5. Каширкина А. А. Антикоррупционные стандарты ОЭСР: понятие и направления имплементации // Журнал российского права. — 2013. — № 10. — С. 76.
6. Коррупция. Глоссарий международных стандартов в области уголовного права. ОЭСР. 2007 [электронный ресурс]. Режим доступа: http://sartraccs.ru/Pub_inter/gloscorr2007.pdf. Последнее обращение: 02.12.2016 г.
7. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях: федер. закон от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ // СЗ РФ. — 2006. — № 6. — Ст. 636.
8. Ломакина Л. А. Совершенствование российского законодательства о дисциплинарной ответственности на государственной гражданской службе // Журнал российского права. — 2016. — № 7. — С. 112–120.
9. О государственной гражданской службе Российской Федерации: Федеральный закон от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ // СЗ РФ. — 2004. — № 31. — Ст. 3215.
10. О запрете отдельным категориям лиц открывать и иметь счета (вклады), хранить наличные денежные средства и ценности в иностранных банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации, владеть и (или) пользоваться иностранными финансовыми инструментами: Федеральный закон от 7 мая 2013 г. № 79-ФЗ // СЗ РФ. — 2013. — № 19. — Ст. 2306.
11. О комиссиях по соблюдению требований к служебному поведению федеральных государственных служащих и урегулированию конфликта интересов: указ Президента РФ от 01 июля 2010 г. № 821 // СЗ РФ. — 2010. — № 27. — Ст. 3446.
12. О контроле за соответствием расходов лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц их доходам: федер. закон от 3 декабря 2012 г. № 230-ФЗ // СЗ РФ. — 2012. — № 50 (Ч. 4). — Ст. 6953.
13. О муниципальной службе в Российской Федерации: федер. закон от 2 марта 2007 г. № 25-ФЗ // СЗ РФ. — 2007. — № 10. — Ст. 1152.
14. О представлении гражданами, претендующими на замещение должностей в организациях, созданных для выполнения задач, поставленных перед Правительством Российской Федерации, и работниками, замещающими должности в этих организациях, сведений о доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, проверке достоверности и полноты представляемых сведений и соблюдения работниками требований к служебному поведению: постановление Правительства РФ от 22 июля 2013 г. № 613 // СЗ РФ. — 2013. — № 30 (Ч. II). — Ст. 4121.
15. О противодействии коррупции: Федеральный закон от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ // СЗ РФ. — 2008. — № 52 (Ч. 1). — Ст. 6228.
16. О Следственном комитете Российской Федерации: федер. закон от 28 декабря 2010 г. № 403-ФЗ // СЗ РФ. — 2011. — № 1. — Ст. 15.
17. О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: федер. закон от 30 ноября 2011 г. № 342-ФЗ // СЗ РФ. — 2011. — № 49 (Ч. 1). — Ст. 7020.
18. О службе в федеральной противопожарной службе Государственной противопожарной службы и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: федер. закон от 23 мая 2016 г. № 141-ФЗ // СЗ РФ. — 2016. — № 22. — Ст. 3089.
19. О статусе военнослужащих: Федеральный закон от 27 мая 1998 г. № 76-ФЗ // СЗ РФ. — 1998. — № 22. — Ст. 2331.
20. Об образовании в Российской Федерации: Федеральный закон от 29 декабря 2012 г. № 273-ФЗ // СЗ РФ. — 2012. — № 53 (Ч. I). — Ст. 7598.
21. Об основах общественного контроля в Российской Федерации: федер. закон от 21 июля 2014 г. № 212-ФЗ // СЗ РФ. — 2014. — № 30 (Ч. I). — Ст. 4213.
22. Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации: Федеральный закон от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ // СЗ РФ. — 2011. — № 48. — Ст. 6724.
23. Об утверждении общих принципов служебного поведения государственных служащих: указ Президента от 12 августа 2002 г. № 885 // СЗ РФ. — 2002. — № 33. — Ст. 3196.
24. Ревякина Л. А. Административная ответственность за коррупционные правонарушения // Вестник Северо-Кавказского гуманитарного института. — 2015. — № 2 (14). — С. 110–115.
25. Цирин А. М., Черепанова Е. В., Тулинова О. А. Современные стандарты и технологии противодействия коррупции // Журнал российского права. — 2014. — № 7. — С. 170–171.

Специфика взаимодействия подразделений информации и общественных связей МВД России с институтами масс-медиа в механизме защиты чести, достоинства и деловой репутации органов внутренних дел

Бережкова Виктория Игоревна, капитан внутренней службы, инспектор по особым поручениям
ОИОС УМВД России по Ульяновской области}}

Ключевые слова: подразделение информации и общественных связей, МВД России, средства массовой информации, деловая репутация, дискредитация, механизм правового регулирования.

Принятый пять лет назад Федеральный закон № 3-ФЗ «О полиции» от 07.02.2011 года закрепил основополагающие принципы деятельности органов внутренних дел. Данный подход стал новацией, так как предыдущий закон Российской Федерации «О милиции» от 18.04.1991 N 1026-1 содержал лишь одну статью, посвященную принципам деятельности ведомства.

Выделение принципов в отдельную главу, включающую семь статей, свидетельствует о внедрении важнейших концептуальных идей, на которых должна строиться деятельность полиции. Суть нововведений заключается в построении партнерской модели взаимоотношения полиции и общества.

До принятия данного федерального закона работа по взаимодействию органов внутренних дел со средствами массовой информации и общественными объединениями, созданию положительного образа сотрудников органов внутренних дел, повышению правовой культуры общества также проводилась. Ярким примером является приказ МВД России «Об утверждении Концепции совершенствования взаимодействия подразделений системы Министерства внутренних дел Российской Федерации со средствами массовой информации и общественными объединениями на 2009–2014 годы» от 01.01.2009 № 1.

В тоже время после принятия Федерального закона № 3-ФЗ «О полиции» данное направление деятельности получило более детальную нормативно-правовую регламентацию. Изменилась и роль подразделений информации и общественных связей (далее подразделения), которые в настоящее время являются основным источником организации информационного сопровождения деятельности территориальных органов МВД России.

Из множества направлений деятельности подразделений самым проблемным на сегодняшний день является защита чести и достоинства сотрудника полиции, деловой репутации органов внутренних дел в связи с публикацией дискредитирующих материалов в СМИ и информационно-коммуникационной сети Интернет.

В своем исследовании И. И. Шакалов акцентирует внимание на том, что СМИ создают базовую составляющую общественного сознания по самому широкому кругу проблем, оказывают решающее влияние на формирование позитивного или негативного отношения к Министерству внутренних дел Российской Федерации в общественном сознании, на повышение или понижение авторитета правоохранительных органов в современном российском обществе. [1]

Следует отметить, что современные СМИ как социальные институты, функционирующие в сфере информирования, развлечения, формирования общественного мнения, коммерческой деятельности, более всего направлены на борьбу за своего массового пользователя, за «программные рейтинги» при этом зачастую игнорируя элементарные правовые и этические нормы.

Какие материалы вызывают повышенный интерес у масс-медиа можно проиллюстрировать на двух примерах. Новость из официального сайта УМВД России по Ульяновской области от 09.10.2016 г. «Ко Дню сотрудника органов внутренних дел полицейские подарили Музею Симбирской — Ульяновской милиции (полиции) новый экспонат — раритетный мотоцикл советских времен» [2] разместило на своих страницах семь Интернет — порталов, в то же время новость о том, что сотрудник органов внутренних дел, находясь в состоянии алкогольного опьянения, совершил ДТП с общественным транспортом (от 19.11.2016 года) [3] было растиражировано 60 сайтами в сети Интернет.

В последнем случае критика в адрес органов внутренних дел явилась обоснованной. При чрезвычайных происшествиях с участием сотрудников, федеральных государственных гражданских служащих и работников территориальных органов МВД России нормативно-правовыми актами МВД России закреплен порядок действий подразделений информации и общественных связей, основанный на оперативном информационном реагировании.

Однако зачастую критика размещается необъективная, ничем не закреплённая, публикуемая масс-медиа лишь для поддержания собственного рейтинга. К примеру, 17 ноября 2016 года на информационном ресурсе «Первый ульяновский портал» вышел материал под названием «Версия очевидцев: Стрельбу на Ватутина устроил «бывший мент»?». [4] Автор материала утверждает, что мужчина, подозреваемый в убийстве двух человек, в прошлом работал в органах внутренних дел. Несмотря на комментарии ОИОС УМВД России по Ульяновской области о том, что данное лицо никогда в органах внутренних дел никогда не служило, редакция портала оставила за собой право не изменять заголовков, который впоследствии был растиражирован другими информационными ресурсами.

По своему содержанию вышеуказанный материал является тенденциозным, формирующим негативную оценку деятельности органов внутренних дел в глазах широкой аудитории. Для минимизации негативных последствий

по аналогичным публикациям МВД России разработан механизм защиты чести, достоинства и деловой репутации, [5] одним из ключевых звеньев которого являются подразделения информации и общественных связей. Согласно алгоритму, подразделения организуют ежедневный мониторинг СМИ и сети Интернет. При выявлении порочащих сведений, материалы докладываются начальнику территориального органа МВД России для назначения проверки по фактам распространения не соответствующей действительности информации. Если порочащая информация не нашла подтверждения, в последующем сотрудники подразделения подготавливают и размещают опровержение (ответ, комментарий, реплику) в СМИ и сети Интернет, осуществляют контроль за соответствием опубликованного опровержения требованиям законодательства.

В целом порядок защиты нарушенных прав можно разделить на судебный и альтернативный. К альтернативным способам защиты относятся опровержение и право на ответ. Право на опровержение в соответствии со ст. 43 Закона Российской Федерации «О средствах массовой информации» предоставляется гражданам или организациям в случае распространения о них не соответствующих действительности и порочащих сведений в средстве массовой информации.

В соответствии со статьей 46 Закона Российской Федерации «О средствах массовой информации» правом на ответ может воспользоваться гражданин или организация в случае распространения о них сведений в средстве массовой информации, не соответствующих действительности либо ущемляющих права и законные интересы гражданина. Несмотря на то, данному альтернативному способу защиты не уделяется должного внимания, нельзя недооценивать его эффективность. Е. В. Михайлович отмечает, что поскольку доказать порочащий характер не всегда возможно, а распространенные сведения зачастую являются оценочными суждениями и мнением, за высказывание которых ответственность не наступает, именно ответ становится тем единственным возможным способом защитить свои интересы. [6]

Таким образом, реализация права на внесудебные способы защиты позволяет скорректировать в информационном пространстве суть произошедших событий, содержащих в себе не соответствующие действительности порочащие сведения, что в целом окажет положительный эффект на имидж органов внутренних дел в общественном сознании.

В соответствии со ст. 45 и 46 Закона Российской Федерации «О средствах массовой информации» отказ редакции в опровержении распространенных не соответствующих действительности порочащих сведений, в помещении ответа (комментария, реплики) лица, в отношении которого СМИ распространены такие сведения, нарушение установленного порядка опровержения могут быть обжалованы в суд в течение года со дня распространения указанных сведений. Однако закон не устанавливает обязанности обращения за опровержением в СМИ перед подачей соответствующего искового заявления в суд. Следовательно, если

в резолютивной части заключения проверки, срок которой составляет не более месяца, но может продлеваться, установлен факт распространения не соответствующих действительности порочащих сведений, могут быть даны рекомендации об обращении в суд или в следственные органы.

Несмотря на то, что суд может вынести решение об удалении сведений, порочащих честь, достоинство и деловую репутацию, а также об опровержении их способом, обеспечивающим доведение до читателя, существенного изменения информационной картины в положительную сторону не произойдет. В связи с длительностью судебного процесса информационный повод потеряет свою актуальность, а новое упоминание о проблеме может вызвать вторую волну критики и домыслов с комментариями, которых не было ранее.

Более того, М. А. Бучакова отмечает, что статистические данные органов внутренних дел свидетельствуют, что по выявленным фактам дискредитации сотрудники зачастую не обращаются в суд для опровержения порочащих сведений. Причины этому различны: малозначительность деяния; громоздкость и длительность процедуры, необходимой для судебного рассмотрения и разрешения спора, и одновременно загруженность сотрудника, не имеющего свободного времени; неприятность самой процедуры, в ходе которой выясняются моральные качества, деловая репутация сотрудника, а также соответствие порочащих сведений действительности. [7]

Следует отметить, что в алгоритме не определен механизм осмотра и фиксации нотариусом доказательной базы, размещенной в сети Интернет для дальнейшей подачи искового заявления в суд. При распространении материалов, затрагивающих деловую репутацию территориального органа МВД России, выделение средств возможно из бюджета органов внутренних дел. Если порочащие сведения затрагивают честь и достоинство конкретного сотрудника, то именно он должен оплатить стоимость нотариальных услуг, которые могут составить значительную сумму. Данный факт является еще одной причиной нежелания сотрудников отстаивать свои ущемленные права.

Определенную проблему составляет защита чести, достоинства и деловой репутации органов внутренних дел в суде по тенденциозным материалам, где не упоминаются конкретные факты, а идет речь о мнениях, суждениях, оценках, вопросах и т. д. Хотя материал может вызывать негативную оценку правоохранительной системы в глазах населения, суд встает на сторону журналиста, так как в соответствии со статьей 47 Закона Российской Федерации «О средствах массовой информации» он вправе излагать свои личные суждения и оценки в сообщениях и материалах. Также в соответствии со статьями 3 и 4 Декларации о свободе политической дискуссии в СМИ, принятой 12 февраля 2004 года на 872-м заседании Комитета Министров Совета Европы, политические деятели, стремящиеся заручиться общественным мнением, тем самым соглашаются стать объектом общественной политической дискуссии и критики в СМИ.

В алгоритме делается акцент, что государственные должностные лица могут быть подвергнуты критике в СМИ в отношении того, как они исполняют свои обязанности, поскольку это необходимо для обеспечения гласного и ответственного исполнения ими своих полномочий.

Вместе с тем порочащие сведения в адрес конкретного сотрудника органов внутренних дел оказывают негативное влияние на всю систему в целом. При таком подходе о выстраивании партнерских отношений полиции с обществом не может идти и речи. И. А. Панфилов акцентирует внимание на том, что одним из важнейших условий эффективности правоохранительной деятельности является общественное доверие к органам правопорядка. При этом общественное мнение, соответственно, и доверие, как правило, зависят не от того, насколько качественно и добросовестно правоохранительные органы выполняют возложенные на них функции, а от того, какой их образ создается в масс-медиа. [8]

Также следует отметить, что часть компрометирующих материалов в адрес полиции носит заказной характер и может распространяться организованными группами, преступными сообществами, в связи с чем, создается угроза собственной безопасности системы МВД России. Приказ МВД России от 02.01.2013 № 1 «Об утверждении концепции собственной безопасности в системе Министерства внутренних дел Российской Федерации» закрепляет в качестве одного из основных направлений деятельности — проверку материалов, опубликованных в средствах массовой информации и информационно-коммуникационной сети Интернет, дискредитирующих систему МВД и ее сотрудников. Но на практике реальных, действенных рычагов защиты от недостоверной, тенденциозной, заказной

информации в адрес органов внутренних дел не разработано. Подобная ситуация порождает правовой нигилизм в обществе, низкий уровень доверия к органам внутренним дел, как следствие рост преступлений и правонарушений.

Для изменения данной ситуации необходимо введение соответствующей части в статью 13.15. (злоупотребление свободой массовой информации) КоАП РФ, а также пересмотра статьи 128.1 (клевета) УК РФ, судебная практика по которой минимальна в связи с тем, что определить насколько ложными являются опубликованные сведения не всегда объективно возможно.

Со своей стороны подразделения могут реализовать следующий комплекс мероприятий, позволяющий снизить негативное воздействие на общественное мнение в связи с распространением порочащих сведений:

1. Организовать проведение ежедневного мониторинга масс-медиа с целью оперативного выявления и последующего реагирования на опубликованные критические материалы.

2. Активно использовать альтернативные способы защиты — право на опровержение и ответ, в частности при установлении до проведения проверки недостоверности распространяемых сведений.

3. При отказе размещения масс-медиа официального комментария или ответа, использовать ведомственный ресурс в виде официальных Интернет-сайтов территориальных органов МВД России с созданием постоянных рубрик «По следам публикаций», а также наиболее популярные блоги, социальные сети, аккаунты в которых ведут пользующиеся авторитетом в обществе члены Общественных советов при территориальных органах МВД России, как на региональном, так и на районном уровне.

Литература:

1. Информационная эффективность органов внутренних дел Российской Федерации в 2008–2011 гг. // Киберленинка. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/informatsionnaya-effektivnost-organov-vnutrennih-del-rossiyskoy-federatsii-v-2008-2011-gg#ixzz4Qq9V9VJ4> (дата обращения: 26.03.2017).
2. Ко Дню сотрудника органов внутренних дел полицейские подарили Музею Симбирской — Ульяновской милиции (полиции) новый экспонат // Сайт УМВД России по Ульяновской области. URL: <https://73.mvd.pf/news/item/8894116> (дата обращения: 26.03.2017).
3. Полицейский, совершивший ДТП с общественным транспортом, будет уволен // Сайт УМВД России по Ульяновской области. URL: <https://73.mvd.pf/news/item/8957544/> (дата обращения: 26.03.2017).
4. Версия очевидцев: Стрельбу на Ватутина устроил «бывший мент»? // Первый ульяновский портал. URL: http://1ul.ru/city_online/proishestviya/news/versiya_ochevidcev_strelbu_na_vatutina_ustroil_byvshiy_ment#/20977 (дата обращения: 26.03.2017).
5. Приказ МВД РФ от 2 октября 2012 г. № 900 «Вопросы организации защиты чести и достоинства, а также деловой репутации в системе МВД России» // ГАРАНТ.РУ. URL: <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/70139578/#ixzz4cOkIDDtr> (дата обращения: 26.03.2017).
6. Михалевич Е. В. Опровержение и ответ как внесудебные способы защиты чести, достоинства и деловой репутации общественных и политических деятелей // Юридический мир. — 2013. — № 4. — С. 54–57.
7. Теория и практика судебной защиты чести и достоинства, деловой репутации сотрудников органов внутренних дел // Киберленинка. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/teoriya-i-praktika-sudebnoy-zaschity-chesti-i-dostoinstva-delovoy-reputatsii-sotrudnikov-organov-vnutrennih-del#ixzz4QtEwx8TX> (дата обращения: 26.03.2017).
8. Панфилов И. А. О роли сети Интернет в формировании общественного мнения о деятельности органов внутренних дел // Российский следователь. — 2013. — № 5. — С. 31–33.

ФИНАНСОВОЕ ПРАВО

Достаточность правосубъектности налогоплательщика в России

Устинова Анжелика Владимировна, студент

Пермский государственный национальный исследовательский университет

Важной характеристикой правового статуса субъектов правоотношений, в т. ч. налоговых, является правосубъектность, которая согласно теории государства и права, складывается из правоспособности и дееспособности. В настоящее время практически все государства закрепили правосубъектность налогоплательщиков полностью или частично в кодифицированных актах или специальных хартиях. Так, во Франции, Канаде, США приняты декларации прав и обязанностей налогоплательщиков, а в РФ, Украине, Белоруссии, Грузии, Италии — кодифицированные акты.

Права налогоплательщика. Статья 21 НК РФ регламентирует основные права плательщиков налогов и сборов, причём необходимо иметь в виду, что перечень их не является исчерпывающим и конкретные права предусматриваются положениями части второй НК РФ.

Анализ зарубежного законодательства показал, что базовыми правами налогоплательщика большинства стран (США, Франции, Италии, Великобритании), являются право на информацию, право быть услышанным, право на обжалование, право платить не больше суммы налога, чем предусмотрено, право на определенность, право на конфиденциальность. Так или иначе данные права нашли воплощение в НК РФ с учётом особенностей российского правопорядка.

На наш взгляд, недостатком зарубежной системы прав является закрепление в качестве таковых принципов налогообложения. Так, положения, что каждый должен точно знать, какие налоги, когда и в каком порядке, будет платить, а также что налоги и сборы должны иметь экономическое основание и не могут быть произвольными, закреплены в основных началах законодательства о налогах и сборах ст. 3 НК РФ. Такой подход делает нецелесообразным дублирование принципов определенности налогообложения и соразмерности ограничения экономических интересов применительно к правам отечественного налогоплательщика, а в целом позволяет определить базовые правила применения налогово-правовых норм и способы к разрешению любых налоговых противоречий и коллизий (не только применительно к правам).

Однако такой же недостаток юридической техники прослеживается и в российском законодательстве. Например,

в п. 10 ч. 1 ст. 21 НК РФ указывается право требовать от налоговых органов соблюдения законодательства о налогах и сборах, что напрямую вытекает из принципа законности, верховенства права и корреспондирует соответствующей обязанности налоговых органов, закреплённой в ст. 32 НК РФ, а также соответствующих ведомственных актах уполномоченных лиц. Возможно, такой подход использован для искусственного уравнивания количественного значения прав и обязанностей налогоплательщиков в России.

Как правило, основным правом налогоплательщика является право на информацию. Только при наличии у субъекта данных сведений возможно требовать исполнения им обязанностей и говорить о возможности реализации им своих прав. В то же время поскольку в правоотношении по уплате определённого налога субъект обычно не имеет каких-либо особых субъективных прав, то его право на информацию может быть единственным. Как таковые обязанности по информированию налогоплательщиков возложены как на налоговые, так и для финансовые органы (в том числе Минфина России, в которое входит ФНС России). Поэтому в силу того, что полномочия обоих органов по информированию налогоплательщиков не в полной мере разграничены (ст. ст. 21, 32, 34.2 НК РФ), то в данном случае позиции указанных субъектов могут противоречить друг другу [1, с. 234], что создаст правовую неопределённость по тем или иным вопросам.

К числу прочих прав относятся право на использование налоговых льгот, на получение отсрочки, рассрочки или инвестиционный налоговый кредит, на представление своих интересов в налоговых правоотношениях лично либо через своего представителя и др. в соответствии со ст. 21 НК РФ.

Считаем, что обозначенный комплекс прав является достаточным для эффективного участия налогоплательщиков в правоотношениях.

Отдельно стоит отметить, что в странах англосаксонской системы права наблюдается дополнительное включение права на частную жизнь. По-нашему мнению, это объясняется правовой спецификой, заключающейся в отсутствии как такового деления права на частное и публичное; где все стороны частной жизни обозначаются термином «privacy». Перенесение данного аспекта в РФ считаем неприемлемым, иначе это приведёт к правовым коллизиям.

Обязанности налогоплательщика. Следует сказать, что в России и в некоторых других странах (Украина, Белоруссия, Грузия) обязанность налогоплательщика понимается в широком смысле в виде как совокупности взаимосвязанных и закрепленных в нормах налогового законодательства обязательных действий налогоплательщика. Такой набор обязанностей объясняется тем, что в настоящее время невозможно связать налоговые обязанности с каким-то единичным актом поведения. Поэтому можно предположить, что налоговая обязанность и обязанности налогоплательщика соотносятся как общее и частное (далее в работе для упрощения будем отождествлять обозначенные категории).

Основной обязанностью налогоплательщика, с которой связана динамика большинства налоговых правоотношений, является уплата законно установленных налогов (п.1 ч.1 ст. 23 НК). Значение налоговой обязанности трудно недооценивать, ведь существование самих налоговых правоотношений вряд ли может иметь смысл без ее наличия.

В современной России формирование налоговой системы осуществляется через концепцию «налоговой обязанности», которая закреплена в ст. 57 Конституции Российской Федерации. Данный подход напрямую не предполагает связи между реализацией прав и свобод человека и указанной обязанностью. Аналогичный подход прослеживается и на территории бывшего СССР, в государствах Азии и Африки.

Сравнение Основных законов других стран показывает, что конституционное закрепление обязанности платить налоги противоречит европейскому подходу. В большей части конституций Западной Европы только упоминается о том, что налоги должны быть установлены законодательно (Австрия, Германия, Дания, Испания, Финляндия, Швейцария) или не предусмотрена обязанность уплаты налогов (Чехия, Румыния). В странах американского континента придерживаются указанной европейской традиции. Обращаясь к историческому опыту нашей страны, можно констатировать, что и в Российской империи, и в Советском государстве всеобщая обязанность по уплате налога не устанавливалась.

Итак, конституционная обязанность уплаты налогов — это новация российского законодателя, создание которого имеет под собой множество причин: необходимость подчеркнуть жесткую связь налогоплательщика и государства, публичность налогового права, сложившаяся в мире тенденция — чем позже принята конституция, тем более императивные формулировки используют ее разработчики и прочее.

По-нашему мнению, следует заменить категорию «налоговой обязанности» на «налоговое обязательство». Тем самым это позволит наиболее точно выразить специфику и экономическое содержание налоговых правоотношений, а также отразит ответственность государства перед гражданами за свои действия.

Все иные базовые обязанности российского налогоплательщика сопряжены с его основной обязанностью.

В целом оценивая перечень обязанностей плательщика налогов и сборов в ст. 23 НК РФ, можно сказать о достаточно логичном, последовательном и систематизированном закреплении положений неисчерпывающим образом.

В первых пяти пунктах части первой статьи 23 НК РФ закреплены первоочередные обязанности, при отсутствии хотя бы одной из них теряется содержание налоговых правоотношений как таковых.

Следующий пункт содержит обязанность предоставления документов, необходимых для исчисления и уплаты налогов. Вместе с ним, например, в Налогового кодекса Украины аналогичная обязанность детализируется в 3 пунктах, что на наш взгляд, неоправданно, так как все они так или иначе связаны с предоставлением сведений относительно уплаты обязательных платежей, конкретизациях которых будет целесообразно применительно к конкретным налоговым отношениям.

Еще одна обязанность плательщика налогов касается его взаимоотношений с контролирующими органами и их должностными лицами (п.7 ч.1 ст. 23 НК РФ). Российский законодатель в данном случае выбрал правильную формулировку поведения налогоплательщика, избегая излишней детализации в отличие от украинского законодателя, которому не удалось дать исчерпывающий перечень возможных ситуаций в деятельности контролирующих органов и порядка поведения налогоплательщиков (пп. 16.1.8, 16.1.9, 16.1.13 п. 16.1 ст. 16 НК Украины).

Наконец, обязанность налогоплательщика, закрепленная в п. 8 ч. 1 ст. 23 НК РФ, которая заключается в обеспечении сохранении документов, необходимых для исчисления и уплаты налогов, может быть объединена с обязанностями, закрепленными в пунктах 5 и 6 относительно предоставления контролирующим органам соответствующей информации как необходимого и неотъемлемого элемента последних.

Далее в Налоговом кодексе РФ закреплены отдельно дополнительные обязанности по отношению к базовым (ч.1 ст. 23 НК РФ) с учётом специфики налогоплательщиков (организаций, индивидуальных предпринимателей, физических лиц и др.).

В иностранных государствах на налогоплательщика также возлагается выполнение определенных обязанностей, основополагающей из которых рассматривается уплата налога своевременно и в полном объеме. Кроме того, имеют место и иные обязанности: сотрудничать с налоговыми органами, представлять в надлежащий срок достоверную информацию и документы, вести необходимые учетные записи [2], что нашло полное воплощение в отечественном праве.

В данной статье рассмотрены лишь некоторые проблемные аспекты, связанные с правовым регулированием налоговых прав и обязанностей. В современных условиях отдельные положения правосубъектности могут быть предметом самостоятельного научного исследования.

Определение круга обязанностей налогоплательщика имеет большое значение для реализации и защиты своих прав налогоплательщиком, применения ответственности и иных аспектов.

Подводя итог сказанному, можно сделать следующие выводы.

1. Правосубъектность налогоплательщиков субъектов «смещена» в сторону обязанностей, что все цело соответствует специфике налогового права и историческому развитию.

2. В целом считаем, что правосубъектность налогоплательщиков в РФ соответствует законодательству большинства государств и потребностям отечественного правопорядка, и как следствие, не требуется кардинальных изменений отечественного налогового законодательства в этом вопросе.

3. В России для начала на уровне налогового законодательства следует вернуться от конструкции «налоговой обязанности» к конструкции «налогового обязательства».

Литература:

1. Гусева Т. А. Налоговое планирование в предпринимательской деятельности: правовое регулирование. М., 2007. С. 234.
2. Tax Administration 2013: Comparative Information on OECD and Other Advanced and 3. Emerging Economies [Электронный ресурс] // URL: <http://www.oecd.org/ctp/administration/tax-administration-series.htm> (дата обращения: 10.03.2017).

ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО

Понятие и признаки недобросовестной конкуренции

Глаголева Александра Сергеевна, студент
Санкт-Петербургский государственный университет

Недобросовестная конкуренция по своей сути является действием хозяйствующего субъекта, направленное на приобретение необоснованных преимуществ в предпринимательской деятельности. В настоящее время не выработано единое понятие «недобросовестная конкуренция». В юридической науке и законодательстве есть определения недобросовестной конкуренции, однако, имея единый смысл, их трактовки существенно отличаются. О. А. Городов в своей монографии, посвященной проблемам недобросовестной конкуренции, подробно изложил толкование понятия недобросовестной конкуренции различными авторами, исследовавшими эту проблему. Вопрос о том, что такое недобросовестная конкуренция, оставался и продолжает оставаться весьма спорным, несмотря на то, что впервые был поставлен в XIX веке перед французской судебной практикой, которая, согласно мнению В. А. Шретера, «по справедливости признается творцом проблемы недобросовестной конкуренции». Дореволюционные правоведы, как правило, избегали давать юридически точные собственные определения, касающиеся недобросовестной конкуренции.

А. И. Каминка ссылался на то, что «недобросовестная конкуренция — это вид конкуренции вообще... И если, в общем, в настоящее время признание конкуренции как необходимого элемента хозяйственной деятельности может казаться бесспорным, то в такой же мере бесспорно, что недобросовестная конкуренция является злом, которое не должно быть терпимо». В. А. Шретер утверждал, что «недобросовестная конкуренция — явление космополитическое, проделки в этой области отличаются чрезвычайным однообразием во всех странах, где процветает торговля».

Современные ученые более определены в изложении своих взглядов на недобросовестную конкуренцию.

Так, по мнению В. А. Дозорцева, недобросовестная конкуренция (согласно представлениям В. А. Дозорцева — несправедливая конкуренция) — это «сообщение потребителю (потенциальному потребителю) вопреки обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости (ложных или соответствующих действительности), способных вызвать у него неправильные представления, дискредитирующие конкурента, его деятельность является и (или) товар (в том числе способных вызвать заблуждение относительно характера, способа

изготовления, свойств, пригодности к применению или количества товара) либо вызвать смещение с конкурентом, его деятельностью и (или) товаром».

Ю. И. Свядосц определял недобросовестную конкуренцию как «совершение таких действий в промышленных и торговых делах, которые направлены на извлечение имущественных выгод путем осуществления недобросовестных, противоречащих честным правилам и обычаям действий по отношению к конкурентам в капиталистическом обороте».

В. И. Еременко формулирует определение недобросовестной конкуренции, полагая таковой «любое виновное действие, противоречащее деловым обычаям, профессиональной этике или добропорядочности при осуществлении хозяйственной деятельности в целях конкуренции, которое причиняет или может причинить вред».

Ю. Касьянов определяет недобросовестную конкуренцию как «состязательность независимых хозяйствующих субъектов на товарном рынке с целью получения каких-либо экономических преимуществ или выгод посредством формирования негативного мнения потребителя по отношению к товару своих конкурентов или формирования мнения потребителя по отношению к своему товару, не соответствующего действительности».

Как видно, в настоящее время единого подхода к определению недобросовестной конкуренции в юридической литературе не существует.

Также есть законодательное определение, недобросовестная конкуренция — это любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые:

- 1) направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности,
- 2) противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости;
- 3) причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам-конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации (ст. 4 ФЗ «О защите конкуренции»).

Она представляет собой одну из форм злоупотребления правом, выражающуюся в противоправном поведении субъекта рыночных отношений, который посредством недозволенных законом или противоречащих обычаям

делового оборота форм реализации своего субъективного права создает помехи в осуществлении его конкурентами своих предпринимательских прав и (или) наносит ущерб потребителям.

В определении недобросовестной конкуренции отсутствует фигура потребителя. Если же ущерб причинён именно им — их права защищаются потребительским законодательством.

Добросовестность хозяйствующего субъекта проявляется в первую очередь в его правомерном поведении, однако действующее законодательство не содержит четкого разграничения между недобросовестностью и противоправностью.

Недобросовестная конкуренция — это один из видов нарушений антимонопольного законодательства, один из возможных вариантов неправомερных действий. В отличие от соглашений, сговоров, злоупотреблений доминирующим положением она обладает существенной особенностью: принимается во внимание не только нарушение законодательства, но и прежде всего нравственных норм — норм добропорядочности, разумности, справедливости, а также обычаев делового оборота. Вместе с тем в отечественной литературе недобросовестная конкуренция достаточно часто рассматривается как правонарушение.

Недобросовестная конкуренция — это такое правонарушение, которое совершается хозяйствующим субъектом и посягает на отношения в сфере реализации свободы экономической деятельности и осуществления добросовестной конкуренции.

Объективную сторону недобросовестной конкуренции составляет противоправное поведение хозяйствующего субъекта, нарушающего законодательно установленные запреты, обычаи делового оборота, требования добропорядочности, разумности и справедливости. Социально-экономический вред — очевидный признак такого правонарушения, так как недобросовестная конкуренция подрывает добрую, справедливую хозяйственную практику и прямо препятствует открытости (прозрачности) товарных и финансовых рынков.

С субъективной стороны недобросовестную конкуренцию характеризует умысел, поскольку она специально направлена на приобретение необоснованных преимуществ в предпринимательской деятельности.

Таким образом, недобросовестная конкуренция — правонарушение.

Однако вопрос о том, можно ли недобросовестную конкуренцию рассматривать как правонарушение, и если да, то в каких случаях, и соответственно, уместно ли рассмотрение ее признаков через призму состава правонарушения, до настоящего момента не ставился.

Защита от недобросовестной конкуренции признана составной частью охраны промышленной собственности в самом начале прошлого века. В 1990 г. в Парижскую конвенцию по охране промышленной собственности были включены положения, касающиеся защиты от недобросовестной конкуренции. Актом недобросовестной

конкуренции считается всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленных и торговых делах (п. 2 ст. 10-bis Парижской конвенции).

В середине прошлого века Конвенция, учреждающая Всемирную организацию интеллектуальной собственности, включила защиту от недобросовестной конкуренции в перечень прав, составляющих интеллектуальную собственность. И хотя правомерность отнесения защиты от недобросовестной конкуренции к объектам промышленной собственности и интеллектуальной собственности соответственно нередко подвергается сомнению, упомянутые факты свидетельствуют о давнем признании мировым сообществом необходимости установления правил ведения конкурентной борьбы.

Признаки недобросовестной конкуренции:

1) в отличие от монополистической деятельности может осуществляться только действиями, возможность пассивного поведения (бездействия) не предусмотрена;

2) данные действия будут рассматриваться как правонарушения, если они противоречат не только положениям действующего законодательства, но и обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности, справедливости;

3) целью активных действий субъектов недобросовестной конкуренции является приобретение преимуществ в предпринимательской деятельности;

4) в результате действий конкурентам могут быть причинены убытки или нанесен вред их деловой репутации (причем, достаточно лишь потенциальной угрозы причинения убытков или нанесения вреда деловой репутации для квалификации данного правонарушения как недобросовестной конкуренции).

Ст. 14 Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» устанавливает запрет на недобросовестную конкуренцию, в том числе:

- 1) распространение ложных, неточных или искаженных сведений, которые могут причинить убытки хозяйствующему субъекту либо нанести ущерб его деловой репутации;
- 2) введение в заблуждение в отношении характера, способа и места производства, потребительских свойств, качества и количества товара или в отношении его производителей;
- 3) некорректное сравнение хозяйствующим субъектом производимых или реализуемых им товаров с товарами, производимыми или реализуемыми другими хозяйствующими субъектами;
- 4) продажа, обмен или иное введение в оборот товара, если при этом незаконно использовались результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ, услуг;
- 5) незаконное получение, использование, разглашение информации, составляющей коммерческую, служебную или иную охраняемую законом тайну.

В части 2 статьи 34 Конституции Российской Федерации указывается, что не допускается экономическая деятельность, направленная на монополизацию и недобросовестную конкуренцию.

Таким образом, подводя итог, стоит отметить, что не допускается недобросовестная конкуренция, связанная с приобретением и использованием исключительного права на средства

индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ или услуг. Решение федерального антимонопольного органа о нарушении данного положения должно быть направлено заинтересованным лицом в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности для признания недействительным предоставления правовой охраны товарному знаку.

Литература:

1. Городов О. А. Недобросовестная конкуренция, теория и правоприменительная практика. М.: Статут, 2008. С. 9–11.
2. Шретер В. А. Недобросовестная конкуренция: сборник статей по гражданскому и торговому праву. Памяти профессора Габриэля Феликсовича Шершеневича. М., 2005. С. 551.
3. Каминка А. И. Очерки торгового права. М.: Зерцало, 2007. С. 270–271.
4. Дозорцев В. А. Недобросовестная конкуренция или несправедливая? // Юридический мир. 1997. № 4. С. 33.
5. Свядоц Ю. И. Правовая охрана товарных знаков в капиталистических странах. М., 1969. С. 170.
6. Еременко В. И. О пресечении недобросовестной конкуренции // Вопросы изобретательства. 1992. № 1–2. С. 29.
7. Касьянов Ю. Проблемы российского антимонопольного законодательства // Законодательство и экономика. 2000. № 6. С. 37.

Проблемы правового режима трансграничной передачи конфиденциальной информации

Потапова Алена Николаевна, кандидат исторических наук, доцент;

Баловнев Дмитрий Олегович, студент

Оренбургский государственный аграрный университет

Данная тема очень актуальна на сегодняшний день, т. к. подавляющее большинство международных контрактов (договоры о совместной деятельности, сделки по слиянию и поглощению, договоры купли-продажи акций и активов, инвестиционные, девелоперские соглашения и т. д.) сопровождаются заключением соглашений о трансграничной передаче конфиденциальной информации. Тем не менее, несмотря на широкую распространенность заключений данных соглашений, данная тема крайне редко рассматривается в отечественной литературе. [4, с. 10]

В РФ передача конфиденциальной информации регулируется ФЗ от 29.07.2004 № 98-ФЗ «О коммерческой тайне» и определена как передача конфиденциальной информации, зафиксированной на материальном носителе, ее обладателем контрагенту на основании договора в объеме и на условиях, которые предусмотрены договором, включая условие о принятии контрагентом установленных договором мер по охране ее конфиденциальности.

Таким образом, мы делаем вывод о том, что единственным основанием для передачи такой информации является договор.

Однако на основании, какого договора конфиденциальная информация может быть передана контрагенту, в том числе за пределы Российской Федерации, к сожалению, в российском законодательстве ничего про это не говорится.

Прежде чем попытаться рассмотреть вопрос о договорах передачи конфиденциальной информации ввиду отсутствия его правового регулирования в российском законодательстве, мы установим правовую квалификацию предмета такого договора — информации, составляющей коммерческую тайну.

Закон «О коммерческой тайне» определяет конфиденциальную информацию как сведения любого характера, имеющие действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности их третьим лицам, к которым у третьих лиц нет свободного доступа на законном основании и в отношении которых обладателем таких сведений введен режим коммерческой тайны.

Данное определение соответствует расшифровке понятия секрета производства (ноу-хау), которая дана в п. 1 ст. 1465 ГК РФ, и на практике зачастую происходит подмена одного понятия другим.

Чтобы избежать такой путаницы, мы предлагаем закрепить в определении коммерческой тайны, помимо сведений о результатах интеллектуальной деятельности в научно-технической сфере и о способах осуществления профессиональной деятельности, еще и иные сведения. К иным сведениям могут относиться, к примеру, коммерческие секреты производства: конъюнктурная информация о клиентах, поставщиках, об источниках финансирования, о методах рекламы, маркетинговых планах и т. п. [3]

Сходство определений коммерческой тайны и секрета производства (ноу-хау) наталкивает на мысль, что передача конфиденциальной информации должна соответствовать требованиям части четвертой ГК РФ о передаче секрета производства (ноу-хау). Это означает, что в рамках действующего законодательства передача конфиденциальной информации может осуществляться на основании лицензионного договора.

Однако данный вывод является ошибочным, т. к. обладателю информации, составляющей коммерческую тайну, не принадлежат исключительные права в отношении такой информации, в отличие от обладателя секрета производства (ноу-хау). Следовательно, заключение лицензионного договора не является решением проблемы.

Канашевский В. А. считает, что соглашение о передаче конфиденциальной информации следует рассматривать в качестве договора особого рода. В этом договоре будет прописываться режим конфиденциальной информации, в частности, обязанность о ее неразглашении. Данная позиция нашла свое отражение на практике.

С точки зрения международного частного права интерес представляет вопрос о применимом к таким соглашениям праве.

Как и всякий договор с иностранным лицом соглашение о конфиденциальности может быть подчинено любому национальному праву (в том числе иностранному) в соответствии с принципом автономии воли сторон договора (ст. 1210 ГК РФ). В случае если стороны не избирают применимое к такому соглашению право, к нему должно применяться право страны, где находится сторона, чье исполнение является характерным (п. 1 ст. 1211 ГК РФ). Таковой следует признать сторону, передающую конфиденциальную информацию.

Таким образом, мы делаем вывод о том, что применимым к соглашению о конфиденциальности может быть иностранное право. Однако анализ норм российского Закона «О коммерческой тайне» приводит к выводу, что они носят территориальный характер и предполагают их соблюдение независимо от подчинения соглашения иностранному праву, что обусловлено двумя обстоятельствами. Во-первых, это следует из императивных предписаний самого указанного Закона, не допускающих договорного усмотрения сторон. Во-вторых, конфиденциальная информация может признаваться секретом производства (ноу-хау) согласно логике законодателя. Поскольку интеллектуальные права носят территориальный характер (ст. 1231 ГК РФ), их правовой режим в России всегда определяется российским правом. В результате, несмотря на подчинение соглашения о конфиденциальности иностранному праву, для того, чтобы породить правовые последствия на территории России, оно должно быть приведено в соответствии с требованиями российского законодательства. [6, с. 698]

Требования российского Закона «О коммерческой тайне» к режиму охраны конфиденциальной информации являются чрезмерно строгими. Так, обладатель

конфиденциальной информации должен принять комплекс мер по охране такой информации: определить перечень конфиденциальной информации; установить порядок обращения с этой информацией; определить лиц, допущенных к информации и закрепить соответствующие обязательства в трудовых договорах, а также в договорах с контрагентами; маркировать материальные носители (документы) грифом «коммерческая тайна» (ст. 10 Закона). Сложность указанных процедур приводит к их несоблюдению на практике, в результате чего соответствующая информация не приобретает статус «информации, составляющей коммерческую тайну», и не получает предусмотренных российским законодательством гарантий защиты (например, не позволяет взыскать убытки с контрагента по договору за разглашение такой информации). [7]

В случае принятия обладателем всех необходимых мер по охране конфиденциальной информации существуют трудности с практической реализацией положений российского законодательства об ответственности за ее разглашение. Эти сложности заключаются в процедуре доказывания как самого факта распространения конфиденциальной информации конкретным лицом (лицами), так и размера причиненных таким распространением убытков. Этими очевидными обстоятельствами объясняется практически полное отсутствие в российской судебной практике решений о присуждении убытков по данной категории дел. [5, с. 626]

Таким образом, положения данного Закона являются препятствием для эффективной реализации соглашений о неразглашении конфиденциальной информации в силу трудности доказывания убытков.

В этой связи представляется обоснованным высказанное Е. В. Тереховой предложение о необходимости закрепления в Законе «О коммерческой тайне» нормы о трансграничной передаче информации, составляющей коммерческую тайну, на основе заключения соответствующего договора. Автор предлагает дополнить Закон следующим положением: «ст. 6.1. Трансграничная передача информации, составляющей коммерческую тайну, — передача информации, составляющей коммерческую тайну и зафиксированной на материальном носителе, ее обладателем иностранному контрагенту на основании договора в объеме и на условиях, которые предусмотрены договором, включая условие о принятии иностранным контрагентом установленных договором мер по охране ее конфиденциальности». Полагаем, что указанное предложение следует поддержать. В случае закрепления подобного положения соглашения об охране информации, составляющей коммерческую тайну, могут быть подчинены иностранному праву. Соответственно, меры по охране конфиденциальной информации, а также последствия ее разглашения должны будут определяться иностранным правом. [8]

Вместе с тем в Закон следует внести также положение о минимальных требованиях по охране конфиденциальной информации при ее трансграничной передаче.

Литература:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть четвертая. Принят Государственной Думой 24 ноября 2006 года. Одобрен Советом Федерации 8 декабря 2006 года. Введен в действие с 1 января 2008 года Федеральным законом «О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации от 18 декабря 2006 года» // СЗ РФ. 2006. № 52 (часть I). Ст. 5496
2. Федеральный закон от 29.07.2004 № 98-ФЗ «О коммерческой тайне» // СЗ РФ. 2004. № 32. Ст. 3283
3. Еременко В. И. Особенности правовой охраны секретов производства и информации, составляющей коммерческую тайну // Законодательство и экономика. 2014. № 12.
4. Канашевский В. А. Соглашения о передаче конфиденциальной информации: вопросы коллизионного права // Законодательство. 2013. № 5. С. 10
5. Канашевский В. А. Международные сделки: правовое регулирование. — М.: Международные отношения, 2016. — 664 с.
6. Канашевский В. А. Международное частное право: учебник. — М.: Международные отношения, 2016. — 1008 с.
7. Постановление Седьмого арбитражного апелляционного суда от 25.04.2012 № 07АП — 2839 /12 по делу № А27–12862 / 2011 // СПС «КонсультантПлюс»
8. Терехова Е. В. Трансграничная передача информации, составляющей коммерческую тайну: проблема правовой квалификации // Актуальные проблемы российского права. 2014. № 3.

Гражданско-правовые аспекты обеспечения пропускного и внутриобъектового режимов опасного производственного объекта

Севостьянов Вадим Владимирович, ассистент

Волжский гуманитарный институт (филиал) Волгоградского государственного университета

Актуальность темы публикации обусловлена необходимостью поиска решения приоритетной государственной задачи по возобновлению социально-экономического роста на основе свободы предпринимательства и частной собственности [8]. Вместе с тем осуществление предпринимательской деятельности посредством эксплуатации опасных производственных объектов, находящихся в собственности граждан и юридических лиц, может создавать повышенную опасность для окружающих. В этом случае участники гражданского оборота должны не только извлекать прибыль от этого вида деятельности, но и соблюдать законодательные требования безопасности, установленные в целях минимизации воздействия вредоносных свойств объектов на жизнь и здоровье граждан, имущество физических и юридических лиц. Одно из таких требований, предусмотренное ст. 9 Федерального закона от 21.07.997 № 116-ФЗ «О промышленной безопасности опасных производственных объектов» (далее — Закон о промышленной безопасности), заключается в пресечении проникновения на опасный производственный объект посторонних лиц [5]. Как отмечают ученые, оно представляет собой не право, а юридическую обязанность организации, реализуемую на практике посредством обеспечения пропускного и внутриобъектового режимов [11, с. 15–16], процесс которого в недостаточной степени исследован цивилистической наукой.

Таким образом, **целью** статьи является определение и изучение гражданско-правовых аспектов процесса обеспечения искомых режимов в рассматриваемой сфере.

В начале публикации обратим внимание на **методологию** проводимого исследования. Во-первых, в основу термина «аспект» будет положено его лексическое толкование как «точка зрения, взгляд на что-нибудь» [7, с. 32]. Во-вторых, термин «гражданско-правовой» означает проведение исследование сквозь призму гражданско-правового регулирования обеспечения режимов опасного производственного объекта. В этой связи изучаемый процесс будет рассмотрен как элемент *предмета гражданского права*, включая *средство частноправового регулирования (договор)*. Эти элементы являются составной частью системы вышеуказанной отрасли права. На основании изложенного, под термином гражданско-правовые аспекты будет пониматься «взгляд на обеспечение пропускного и внутриобъектового режимов с точки зрения системы гражданского права».

Согласно ч. 1 ст. 2 Гражданского кодекса РФ [1] (далее — ГК РФ) составными частями *предмета* гражданско-правового регулирования являются: определение правового положения граждан и организаций, динамика права собственности, предпринимательская деятельность, договорные обязательства и другие элементы. В соответствии с целью публикации будут рассмотрены **следующие**

гражданско-правовые аспекты: 1) правовое положение участников обеспечения режимов; 2) опасный производственный объект как разновидность имущества; 3) обеспечение пропускного и внутривнутриобъектового режимов как услуга; 4) договор как средство правового регулирования обеспечения режимов.

Рассмотрим вышеуказанные аспекты более подробно.

Участниками обеспечения режимов (**первый аспект**) являются участники гражданского оборота, которые в соответствии с их целями деятельности можно классифицировать по двум группам: 1) *субъекты, занимающиеся эксплуатацией опасных производственных объектов*; 2) *субъекты, обеспечивающие пропускной и внутриобъектовый режимы опасных производственных объектов*.

Согласно Преамбулы к Закону о промышленной безопасности, к *субъектам первой группы* относятся организации, эксплуатирующие рассматриваемые объекты, под которыми понимаются *юридические лица и индивидуальные предприниматели*.

Проведенный анализ Приложения 1 к названному закону позволяет сделать вывод, что под термином «эксплуатация» понимается деятельность, направленная на получение, использование, переработку, хранение, транспортировку определенного количества опасных веществ, а также, обусловленное этой деятельностью выполнение соответствующего вида работ и оказание услуг. Таким образом, содержательные элементы эксплуатации базируются на гражданско-правовых понятиях (работы, услуги, хранение и др.), а возникающая по их поводу деятельность направлена на извлечение прибыли. Согласно ч. 1–2 ст. 50 ГК РФ юридические лица, извлекающие прибыль от своей основной деятельности, именуется коммерческими организациями и могут учреждаться в форме хозяйственных товариществ и обществ, фермерских хозяйств, хозяйственных партнерств, производственных кооперативов, унитарных предприятий.

Одним из элементов содержания гражданской правоспособности физического лица является его право на занятие предпринимательской и иной не запрещенной законом деятельностью (ст. 18 ГК РФ). Реализация названного права возникает у гражданина с момента его государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя, а правовое регулирование возникающих при этом отношений осуществляется на основании правил ГК РФ, применяемых для правового регулирования коммерческих юридических лиц (ч. 1–2 ст. 23 ГК РФ). Вот почему законодатель отождествляет индивидуального предпринимателя и юридическое лицо, в случаях, если их деятельность представляет собой эксплуатацию опасного производственного объекта.

Таким образом, правовое положение организации, эксплуатирующей опасные производственные объекты, определяется как субъект гражданского права — коммерческая организация или индивидуальный предприниматель.

Субъектами второй группы классификации являются *охранные организации*, правовое положение которых в недостаточной степени исследовано цивилистической наукой и, кроме того, зачастую обладает противоречивым характером [12, с. 51–53].

Для определения правового положения этого субъекта проведем анализ правовых актов, регламентирующих деятельность организаций *частной, ведомственной и вневедомственной охраны*.

Деятельность *частных охранных организаций* регулируются Законом РФ 11.03.1992 № 2487-1 «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации» (далее — Закон о частной охранной деятельности) [6]. Названный акт, в своих первых редакциях, вплоть до конца 2010 года, не раскрывал содержание понятия «частная охранная организация», что в свою очередь приводило к неоднозначным и противоречивым толкованиям их правового положения в практике гражданского оборота [12, с. 50]. Согласно действующей редакции закона под искомой организацией понимается юридическое лицо, специально учрежденное для извлечения прибыли от оказания услуг охраны, имеющее соответствующую государственную регистрацию и лицензию на определенные виды услуг (ст. 1.1).

Другим субъектом обеспечения режимов являются *организации ведомственной охраны*, деятельность которых регулируется Федеральным законом от 14.04.1999 № 77-ФЗ «О ведомственной охране» [2] (далее — Закон о ведомственной охране). В то же время в отличие от понятия «частная охранная организация», указанный правовой акт не дает понятие «организация ведомственной охраны» и, кроме того, содержит нормы, закрепляющие рассматриваемый вид охраны как систему органов управления, сил и средств, предназначенных для защиты «охраняемых объектов от противоправных посягательств» (ст. 1).

Как отмечается в концепции гражданско-правового регулирования охранной деятельности, положение искомых организаций имеет двойственные правовые свойства: публичный характер деятельности и частноправовую сущность организационно-правовой формы — «Федеральное государственное унитарное предприятие» (далее — ФГУП) [11 с. 169–175]. Несмотря на то, что это создает проблемы в сфере оказания охранных услуг, правовой статус организации (предприятие) придает ей свойства субъекта предпринимательской деятельности. Кроме того, предприятия ведомственной охраны в некоторых случаях имеют право защищать объекты на основании договора, в том числе и предметом которых являются услуги по обеспечению режимов.

Противоречивый характер в рассматриваемой сфере имеет и деятельность *вневедомственной охраны*. Как показывает анализ, это объясняется следующими аргументами. Во-первых, типичным представителем названной охраны является ФГУП «Охрана»,

действующее при Росгвардии России. Однако правовое положение этой организации в отличие от организаций частной и ведомственной охраны, базируется не на законе, а на Уставе коммерческой организации [4]. Не трудно заметить, что такое положение не согласует с ч. 3 ст. 55 Конституции России [10, с. 55], согласно которой права и свободы человека могут быть ограничены только федеральным законом, но не учредительным документом организации, пусть даже утвержденным актом федерального органа власти. Как отмечается в судебном решении, такой документ не имеет статуса нормативно-правового акта, затрагивающего права и свобод неопределенного круга лиц, а является уставом «хозяйствующего субъекта» [9]. Во-вторых, в целях устранения вышеуказанного пробела, законодатель, очевидно имея целью придать действиям рассматриваемого предприятия режим правового регулирования федерального правового акта, внес дополнения в ст. 26 Закона о ведомственной охране, распространив его действия на отношения с участием ФГУП «Охрана» до принятия соответствующего закона, который так и не был принят. В то же время, одной из целей деятельности предприятия является обеспечение пропускного и внутриобъектового режимов на охраняемых объектах в соответствии с заключенными договорами, что позволяет признать его субъектов рассматриваемых отношений [4].

Таким образом, подводя итоги анализа **первого аспекта** можно сделать вывод о том, что гражданско-правовое положение участников обеспечения режимов определяется ГК РФ, а также другими актами гражданского законодательства и заключается в обладании ими статуса субъекта предпринимательства: 1) коммерческой организации; 2) индивидуального предпринимателя.

Второй аспект обусловлен правовым режимом опасного производственного объекта, по своей сущности, представляющего разновидность объектов гражданских прав (ст. 128 ГК РФ). Так согласно ст. 2 Закона о промышленной безопасности и приложения 1 к этому правовому акту, под ними понимаются «предприятия или их цехи, участки, площадки», «вещества, представляющие опасность для окружающей среды», «жидкости», «сплавы» и «расплавы» отдельных металлов и другие. Нетрудно заметить, что все перечисленные элементы представляют собой объект гражданских прав — вещи и иное имущество во всем их многообразии. Например, опасные производственные объекты в виде участков и территорий относятся к недвижимому имуществу (ч. 1 ст. 130 ГК РФ), а различного рода вещества и жидкости — могут обладать правовым режимом движимого имущества (ч. 2 ст. 130 ГК РФ). Отдельно следует выделить объекты, обладающие правовым режимом «предприятие» по сути, представляющего собой имущественный комплекс, предназначенный для ведения предпринимательства (ст. 132 ГК РФ), что дополнительно подчеркивает гражданско-правовой характер рассматриваемого аспекта.

Третьим аспектом является процесс обеспечения пропускного и внутриобъектового режимов опасного производственного объекта.

Как отмечают ученые — цивилисты, легальное закрепление режимов в различных правовых актах, как «совокупности определенных правил поведения...» [2; 6] еще не дает основания для их интеграции в систему гражданского права. Например, пропускной режим и внутриобъектовый режим лишь тогда приобретут положение объекта гражданских прав, то есть одного из элементов названной системы, когда они будут обличены в одну из форм этих объектов, предусмотренных ст. 128 ГК РФ (вещи и иное имущество, результаты работ, оказание услуг и др.). Представляется, что элементом такой трансформации может выступать совершение определенного действия в отношении режимов [11, с. 362–363]. Проведенный анализ показывает, что этим действием является термин «обеспечение», лексическое толкование которого подразумевает «сделать возможным, действительным, реальным, выполнимым» [7, с. 425]. Авторский вывод подтверждается и материалами судебной практики, согласно которой заключение договора возмездного оказания услуг возможно лишь с достижением сторонами соглашения о тех действиях, которые обязан совершить исполнитель [3].

На основании изложенного можно дать определение понятию «обеспечение пропускного и внутриобъектового режимов» как *«совокупности действий уполномоченного лица, направленных на обеспечение, установленных правил поведения, пресекающих бесконтрольное перемещение людей, транспортных средств, имущества, как на территории (с территории) опасного производственного объекта, так и на его территории»*. Согласно этому понятию «обеспечение режимов» определяется как объект гражданских прав в виде *«оказание услуг»*.

Четвертым аспектом является договор как частноправовое средство регулирования отношений по обеспечению пропускного и внутриобъектового режимов опасного производственного объекта. Договор на обеспечение режимов исследуемых объектов является непоименованным и малоизученным средствами цивилистической науки. По своей правовой природе он является разновидностью договора на оказание услуг частной охранной деятельности и рассматривается в цивилистике как совокупность двух гражданско-правовых понятий «делка» и «обязательства» [13, с. 123–133].

В результате анализа правил ГК РФ о сделках и обязательствах юридическая природа договора как сделки просматривается в наличии письменной формы, возмездности, каузальности, а также консенсуальности. В свою очередь правовые свойства договора как обязательства заключаются в его двустороннем (встречном) характере, признании разновидностью договора возмездного оказания услуг и предпринимательского соглашения, срочности исполнения обязательств.

Кроме того, искомое соглашения является средством правового регулирования предпринимательского отношения по эксплуатации опасного производственного объекта в части исполнения организацией своей законодательной обязанности по пресечению проникновения на объект посторонних лиц [5].

Резюмируя сказанное в публикации, можно сделать следующие **выводы**.

1. Процесс обеспечения исследуемых режимов обладает ярко выраженными гражданско-правовыми аспектами, проявляющимися в правовом положении участников обеспечения режимов как субъектов предпринимательства, в признании опасного производственного объекта одним из объектов гражданских прав — имуществом,

в договорном регулировании обеспечения режимов, представляющего собой другой объект гражданских прав — оказание услуг.

2. Договор является средством правового регулирования предпринимательского отношения по эксплуатации опасного производственного объекта в части исполнения организацией своей законодательной обязанности по пресечению проникновения на объект посторонних лиц, предусмотренной ст. 9 Закона о промышленной безопасности.

3. Надлежащее обеспечение пропускного и внутриобъектового режимов опасного производственного объекта квалифицируется как процесс осуществления гражданских прав и направлено на решение приоритетной государственной задачи в изучаемой области.

Литература:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая):
2. Федеральный закон от 30.11.1994 № 51-ФЗ // СЗ РФ. — № 32. — Ст. 3301.
3. О ведомственной охране: Федеральный закон от 14.04.1999 № 77-ФЗ // СЗ РФ. — № 16. — Ст. 1935.
4. О некоторых вопросах судебной практики, возникающих при рассмотрении споров, связанных с договорами на оказание правовых услуг: Информационное письмо Президиума Высшего арбитражного суда РФ от 29 сентября 1999 г. № 48 // Вестник ВАС Рос. Федерации. — 1999. — № 11.
5. О некоторых вопросах организации деятельности федерального государственного унитарного предприятия «Охрана» Федеральной службы войск национальной гвардии Российской Федерации: Приказ Федеральной службы войск национальной гвардии Российской Федерации от 17.11.2016 № 359 // URL: https://fgup-ohrana.ru/about_fgup/ (дата обращения 10.03.2017).
6. О промышленной безопасности опасных производственных объектов: Федеральный закон от 21.07.1997 № 116-ФЗ // СЗ РФ. — № 30. — Ст. 3588.
7. О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации: закон Российской Федерации от 11.03.1992 № 2487-1 // Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. — 23.04.1992. — № 17.
8. Ожегов С. И. Словарь русского языка: 70000 слов. — М.: Рус. яз., 1989. — 924 с.
9. Путин В. В. Послание Президента России Федеральному Собранию Российской Федерации от 04 декабря 2014 г. // Российская газета. — 2014. — № 278. — 05 декабря.
10. Решение Арбитражного суда Волгоградской области от 22.03.2012 по делу № А12-3602/2012 // СПС «КонсультантПлюс».
11. Шаронов С. А. Законодательные запреты и ограничения частной охранной деятельности: пробелы и пути их устранения // Пробелы в Российском законодательстве. — 2012. — № 4. — С. 54–58.
12. Шаронов С. А. Гражданско-правовое регулирование охранной деятельности в Российской Федерации: дисс. ... д-ра юрид. наук. — Волгоград, 2015. — 445 с.
13. Шаронов С. А. Охранные организации в контексте законов и иных нормативных правовых актов Российской Федерации // Юрист-Правовед. — 2014. — № 4. — С. 49–53.
14. Шаронов С. А. Договор оказания охранных услуг в современной цивилистике // Власть закона. — 2015. — № 3. — С. 123–133.

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

Эвтаназия как выражение свободы воли и права на смерть

Арутюнян Наре Грачьяевна, студент

Филиал Северо-Кавказского федерального университета в г. Пятигорске

В жизни каждого из нас наступает момент, когда мы задаёмся вопросом о конечности своего существования. Неизбежность собственной смерти вызывает сильнейшее эмоциональное потрясение, затрагивает глубины его внутреннего мира.

Проблема эвтаназии затрагивает множество вопросов. Имеет ли человек свободу воли, которая может быть направлена на собственное уничтожение? Есть ли у человека право на смерть? Если человек решается на эвтаназию, то это проявление его злой или доброй воли? Вопрос относительно свободы воли человека заложила еще один подход к пониманию темы эвтаназии в истории философской мысли.

Некоторые авторы, полагали, что свобода воли изначально дана человеку. В этом вопросе позиции философов разделяются: одни считают, что лишение себя жизни (неважно, в форме эвтаназии или самоубийства) — это проявление злой воли; другие находят моральное оправдание таким поступкам.

С одной стороны, действительно, некоторым людям лучше умереть, чем жить, поскольку самоубийство (эвтаназия) для них — способ избавления от страданий. С другой стороны, в диалоге говорится: «Мы, люди, находимся как бы под стражей, и не следует ни избавляться от жизни своими силами, ни бежать; о нас пекутся и заботятся боги, и потому мы, люди, — часть божественного достояния... А тогда, пожалуй, совсем не бессмысленно, чтобы человек не лишал себя жизни, пока бог каким-нибудь образом его к этому не принудит...» [1].

Отрицание права на лишение себя жизни нашло отражение в средневековой религиозной философии. Эвтаназия, а также все формы самоубийств, стали рассматриваться как результат дьявольской злобы. Так, христианская философия закрепила положение, что жизнь человека находится в руках Бога, а потому совершить такие деяния — тяжкий грех. Ф. Аквинский писал о лишении себя жизни: «Оно противоречит естественным склонностям человека к сохранению жизни и милосердию к себе; оно является преступлением и против общества; главное же это вызов против Бога, который дал человеку жизнь» [2].

Иной подход связан с пониманием свободы воли человека и его права распоряжаться собственной жизнью в светской философии. Так, Г. Лейбниц писал, что свобода

человека есть, в сущности, «свобода действий», но она имеет свои степени и разновидности. При определении свободы человека должен быть учтен характер необходимости, с которой ему приходится сталкиваться. Смерть в данном случае — это метафизическая необходимость. Как неперемное условие всякого существования, она совершенно повелительна для любого человека. Но есть еще и гипотетическая необходимость, которая снимает налет фатализма и которая может управляться человеком. Человек не может избежать смерти, но может управлять временем ее наступления. Важнейшее проявление такой свободы, по Лейбницу, — мотивированность человеческих поступков. [3].

К концу XVIII в. было признано право человека на жизнь. Но вопрос о праве на смерть в тот период так и остался открытым. Хотя в указанный период и в последующем многие философы говорили о необходимости признания и права человека на смерть, поскольку право на добровольную смерть является таким же естественным, как и право на жизнь.

В XX веке проблема эвтаназии в контексте темы смерти оказалась отодвинутой на периферию общественного сознания и общественной жизни. Официальная идеология запретила легализацию эвтаназии, о ней умалчивали, как будто ее нет. Однако современная цивилизация при всех ее достижениях не может справиться с естественным процессом старения и умирания, и проблемы, связанные с эвтаназией, стали актуальными.

В настоящее время проблема отношения к смерти приобрела новые аспекты. В современной трактовке эвтаназия в основном отождествляется с понятием «убийство из милосердия», а как врачебная тактика означает сокращение руками медицинских работников жизни больных определенной категории. Необходимо ввести эвтаназию по отношению к случаям неизлечимых заболеваний, угрожающих человеку страданиями. При этом ударение следует делать на определении «добровольная». Добровольная эвтаназия есть право взрослого сознательного человека на то, чтобы жизнь его была безболезненно прервана врачом, согласно его собственному желанию и при неперемном соблюдении условий, оговоренных соответствующим законодательством. Положение о «святости» человеческой жизни необходимо сопоставить с такими категориями как свобода, человеческое достоинство и сострадание [4].

Среди юристов есть и сторонники активной эвтаназии. Интересны рассуждения Н. С. Малеина, который апеллирует к мнению знаменитого юриста и общественного деятеля прошлого столетия А. Ф. Кони. Активная эвтаназия «допустима с нравственной и юридической позиций, если она проводится в исключительных случаях, при наличии: 1) сознательной и устойчивой просьбы больного; 2) невозможности облегчить страдания больного известными средствами; 3) точной, несомненной доказанности невозможности спасти жизнь, установленной коллегией врачей при обязательном единогласии; 4) предварительного уведомления органов прокуратуры» [5]. Менее категорично, но в целом соглашаясь с допустимостью в медицинской практике активной эвтаназии, высказывается Г. Литвинова: «Если согласиться с возможностью предоставления человеку такого права ухода из жизни, то нужен правовой акт, способный регламентировать условия его реализации. И решать такой вопрос для себя может только сам человек, находящийся в здравом рассудке» [6].

В России эвтаназия законодательно запрещена Федеральным законом № 323 «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации». В ст. 45 закона говорится: «Медицинскому персоналу запрещается осуществление эвтаназии — удовлетворение просьбы больного об ускорении его смерти какими-либо действиями или средствами, в том числе прекращением искусственных мер по поддержанию жизни. Лицо, которое сознательно побуждает больного к эвтаназии и (или) осуществляет эвтаназию, несет уголовную ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации».

С одной стороны, эвтаназия — способ прекратить страдания пациента, который имеет право на самоопределение, а с другой, — легализация ее несовместима с врачебным призванием, является угрозой развития медицины и риском злоупотребления. Проанализировав действующее законодательство в области охраны здоровья, можно сказать, что активная и пассивная эвтаназия в Российской Федерации запрещены, более того, считаются преступлением. Однако предварительным условием медицинского вмешательства является дача информированного добровольного согласия на медицинское вмешательство, пациент может отказаться, что будет являться, по сути, пассивной эвтаназией. Если же легализовать добровольный уход из жизни, то необходимо сделать так, чтобы не были возможны злоупотребления и двусмысленные толкования. Также необходимо защитить медицинских работников

от уголовного и других видов преследования. И на создание подобного законопроекта уйдет немало времени, потому что необходимо осветить проблему со всех точек зрения, ничего не упустив. Главным критерием отказа от применения эвтаназии считается надежда на то, что удастся победить болезнь. Самая большая опасность, сопряжённая с эвтаназией состоит в том, что она посягает на идею святости человеческой жизни, переходит границу, обозначенную древним законом «не убий». И, по меньшей мере, нелогично требовать нравственной санкции на действия, которые направлены против основополагающего принципа самой нравственности. Эвтаназия не может считаться правомерной, так как в этом случае человек переходит границы своей компетентности. Есть две вещи, которые коренным образом касаются человека, но происходят без его согласия. Это его рождение и его смерть. Никто не спрашивал человека, желал ли он прийти в этот мир. И никто не спрашивает его, желает ли он уйти из него. Как сказано выше, сторонники эвтаназии иногда говорят, что она представляет собой выбор не между жизнью и смертью, а выбор между разными способами умирания, и если человек получает помощь при рождении, то почему он должен быть лишён её при умирании? Однако выбрать смерть или достойно вести себя перед лицом смерти — не одно и то же.

Таким образом, можно сказать, что проблема эвтаназии является сложной и многогранной. На данный момент общественность не готова однозначно ответить на вопрос легализации добровольного ухода из жизни. В случае законодательного разрешения многие будут против, ведь крайне велика опасность недобросовестного соблюдения всех этапов. Также перед принятием нормативного акта, нужно обязательно ознакомить граждан с понятием эвтаназии, используя средства массовой информации и другие методы. Безусловно, потребуется немало времени для воплощения в жизнь всего вышеизложенного. С другой стороны, нельзя отрицать, что эвтаназия уже фактически существует в нашей жизни.

Стоит понять, что время для решения вопроса разрешения эвтаназии уже пришло. Если в течение двух предыдущих десятилетий эвтаназия и закон сосуществовали по принципу «закон запрещает эвтаназию или делает вид, что ее не существует, и эвтаназия этим пользуется, тщательно избегая встречи с законом», то сейчас ситуация должна измениться, наступает время понимания и осознания того, что решение проблемы путем ее игнорирования невыполнимо.

Литература:

1. Платон. Федон // Собр. соч.: в 4 т. М.: Мысль, 1993. Т. 2. 528 с.
2. Мысли великих людей / под ред. А. А. Авдюченко. М.: Логос, 1999. 388 с.
3. Лейбниц Г. В. Сочинения: в 4 т. М.: Мысль, 1983. Т. 2. 686 с.
4. Мудрость тысячелетий. Энциклопедия. М., 2004. 848 с.
5. Изменение М. Добровольная эвтаназия // Сингапурская Медиана. J. 1977. Издание 18, № 4. P. 265—269.
6. Малеин Н. С. О врачебной тайне // Сов. государство и право. М., 1981. № 8. С. 7986.

Сущность добросовестности в гражданском праве

Бокарева Евгения Александровна, студент

Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации (г. Москва)

Честность не только первый шаг к величию, она — само величие.

К. Боуви

Добросовестность в объективном и субъективном смысле. Как субъективный, так и объективный аспекты понятия добросовестности были впервые введены и достаточно подробно рассмотрены И. Б. Новицким в статье «Принцип доброй совести в проекте обязательственного права» [1].

Добросовестность в субъективном смысле, подразумевает под собой определённое сознание субъекта правоотношений, как некое неведение тех или иных обстоятельств. Объективная добросовестность — это внешнее мерило, которое должно приниматься во внимание законом, судом и участниками гражданского оборота [1, с. 126].

Добросовестность начала эволюционировать с появлением права в целом. И добрая совесть, как внешнее мерило, рассматривалась ещё римскими юристами. В римском праве судьям рекомендуется разрешать дело *ex fide bona*, а участниками гражданского оборота выстраивать свои взаимоотношения, как принято среди честных и добропорядочных людей: *un inter bonos agier oportet* [1, с. 125]. Разрешать дело *ex fide bona* в противовес *stricti iuris* означало, что судьи имели достаточно свободы и самостоятельности, они могли руководствоваться не только буквой закона, но и смыслом рассматриваемого дела, могли приспособляться к изменяющейся социальной действительности.

Р. С. Бевзенко рассматривает объективную добросовестность, как стандарт честного поведения и считает, что в основе добросовестности в объективном смысле заложена конструкция судейского усмотрения. Так как каждый судья имеет сформированный стандарт того, что честно, а что нет [2].

М. В. Новиков полагает, что «объективная сторона добросовестности, выступает в виде правил поведения субъектов гражданских правоотношений, устанавливающих баланс взаимных интересов, основанных на доверии друг к другу» [3].

Е. В. Филатова считает, что объективное значение понятия добросовестности выражается в принципе добросовестности. В свою очередь, принцип добросовестности выражается в обязанности поступать добросовестно, в частности это касается субъектов гражданского оборота в договорных отношениях. Оценить поведение сторон на предмет добросовестности возможно при помощи соотнесения поведения субъектов правоотношения с идеальной моделью поведения добросовестного лица. Оценка добросовестного поведения должна осуществляться не только судьями при разрешении спора, но и самими участниками

правоотношения в процессе реализации соглашения между ними. В данном случае добросовестность рассматривается, как некий «идеал» поведения участников правоотношения, тот стандарт, которого они должны придерживаться [4].

И. Б. Новицкий рассматривает добросовестность в субъективном смысле, как определённое состояние лица, при котором он знал или не знал те или иные факты. В основе лежит извинительное заблуждение, будет ли это незнание тех или иных фактов или это всего лишь уверенность в наличии таких фактов. Вместе с тем добросовестность в субъективном смысле зависит не только от убеждений и воззрений лица, необходимо, чтобы такие воззрения опирались на объективную обстановку, по которой можно судить являются ли такие заблуждения извинительными или нет. Невозможно говорить о добросовестности субъекта гражданских правоотношений если его заблуждение касается норм права [1, с. 135].

В общем виде, добросовестность в субъективном смысле — это незнание лица о каких-либо обстоятельствах.

В научной литературе можно встретить мнение, что сущность понятия объективной добросовестности заключается в нравственном аспекте и относится к области этики [5].

Субъективная добросовестность обладает интеллектуальным аспектом и связана непосредственно с внутренним (психическим) отношением субъекта.

Таким образом можно сделать вывод, что добросовестность обладает двойной природой и в гражданском праве проявляется двойственно, в зависимости от места и механизма реализации.

Понятие добросовестности. Точного понятия добросовестности ни дореволюционными, ни современными юристами сформулировано не было. Некоторые авторы отказываются давать точную формулировку добросовестности при её изучении, считая, что добросовестность не поддаётся рассудку и может восприниматься только на уровне чувств. Однако, исследователи, изучающие данный вопрос так или иначе раскрывают содержание добросовестности.

Одни учёные считают, что добросовестность можно понимать только как явление объективное, иные, наоборот, настаивают на субъективной природе добросовестности.

Так, например, Е. Е. Богданова ограничивается только объективным пониманием добросовестности и рассматривает её, как «сложившуюся в обществе и признанную законом, обычаями или судебной практикой систему представлений о нравственности поведения при приобретении, осуществлении и защите прав, а также при исполнении

обязанностей». Автор считает, что «нравственное поведение можно оценить, противопоставив добро и зло. Поведение, отражающее представление о добре, следует считать добросовестным. Следовательно, поведение, отражающее представление о зле будет являться недобросовестным» [5].

Т. Ю. Дроздова, в свою очередь, придерживается концепции субъективной добросовестности, полагая, что ключевым является отношение субъекта к конкретному явлению, а его поведение — это составляющий элемент, который выявляет отношение субъекта к чему-либо. Автор подчеркивает, что речь идёт о внутренних процессах субъекта и только сформированное отношение к конкретной ситуации влияет на его действия, реакцию и поведение. Отсюда следующее определение добросовестности: «невиновное заблуждение (незнание) субъекта относительно противоправности своего поведения; недобросовестностью будет знание о своей противоправности, а также неизвинительное незнание о своей противоправности» [6].

И. Б. Новицкий полагает, что «добрая совесть таит в себе такие элементы, как: знание о другом, о его интересах; знание, связанное с доброжелательством; элемент доверия, уверенность, что нравственные основы оборота принимаются во внимание, что от них исходит каждый в своём поведении» [1].

М. М. Мамедов, так же не ограничивается одним из аспектов, считает, что добросовестность должна рассматриваться в совокупности её элементов: «когда субъективная сторона поведения лица (отсутствие умысла или неосторожности по отношению к совершаемым им действиям) проявляется объективно в том, что оно предприняло все надлежащие меры для установления управомоченности контрагента на совершение сделки при той степени заботливости и осмотрительности, которая от него требовалась по характеру правоотношений» [7].

На мой взгляд, добросовестность нужно рассматривать, как в объективном, так и в субъективном смысле. В действующем гражданском законодательстве мы можем встретиться, как с требованием действовать добросовестно, так и с интерпретацией через формулу «не знал и не мог знать».

Представляется, что добросовестность состоит из следующих элементов: незнание лица о тех или иных обстоятельствах, основанное на извинительном заблуждении или знание о своём контрагенте и уверенность в нём, а также осмотрительность, заботливость, которыми руководствуется лицо при совершении тех или иных действий (субъективное понимание); сформированное понимание стандарта честного поведения в гражданских правоотношениях (объективное понимание).

Литература:

1. И. Б. Новицкий принцип доброй совести в проекте обязательственного права // вестник гражданского права № 1. 2006. Том 6.
2. Интернет-интервью с Р. С. Бевзенко начальником Управления частного права ВАС РФ: «Модернизация гражданского права: нормы 302-ФЗ на практике» // Официальный сайт ИРСОТ. [Электронный ресурс]. URL: <http://www.guseminag.ru/> (Выпуск № 6 Июль 2013)
3. М. В. Новиков Понятие добросовестности в гражданском праве: теоретический анализ // Молодой ученый. — 2012. — № 1. Т. 2.
4. Е. В. Филатова Принцип добросовестности в гражданском праве России и зарубежных стран // Право и политика. — 2009. — № 4 (112).
5. Е. Е. Богданова Принцип добросовестности и эволюция защиты гражданских прав в договорные отношения: монография. — М.: Юрлитинформ, 2014.
6. Т. Ю. Дроздова Добросовестность в российском гражданском праве // Иркутск: Изд-во БГУЭП, 2006.
7. М. М. Мамедов Категория добросовестности в гражданском праве // Закон и право. — 2008. — № 11

Проблемные аспекты современного законодательства РФ об установлении аффилированности юридических лиц

Ботанцов Данила Владимирович, магистрант

Северо-Западный филиал Российского государственного университета правосудия (г. Санкт-Петербург)

В настоящей статье рассматриваются нормы Российского права, устанавливающие аффилированность юридических лиц, и даётся оценка их содержанию. Кроме того, автор поднимает вопрос о необходимости реформирования данных норм и предлагает установить более широкий и конкретный перечень условий признания компаний аффилированными.

Ключевые слова: аффилированные лица, доктрина срывания корпоративной вуали, материнская организация, холдинг, основания аффилированности, подконтрольное лицо, ограниченная ответственность

Переход к рыночным отношениям, произошедший в конце прошлого века в России, кардинально изменил всю отечественную экономику, введя в неё не только новые принципы и методы ведения хозяйства, но и большое количество новых субъектов. В частности, в отечественном праве появилась такая новая организационно-правовая форма как общество с ограниченной ответственностью (ООО).

Эти новые для России субъекты хозяйственной деятельности сразу же приобрели колоссальную популярность, причём, как в малом, так и в крупном бизнесе. Во-первых, регистрация ООО — довольно простое и быстрое действие, не требующее глубоких юридических познаний, большого количества участников и каких-либо крупных денежных затрат (по сравнению, например, с регистрацией акционерных обществ). Далее, участники ООО несут именно ограниченную ответственность по обязательствам общества, то есть отвечают лишь в пределах своих вкладов. Наконец, минимальный размер уставного капитала ООО составляет всего лишь 10 000 рублей, что также делает регистрацию подобных юридических лиц очень простой.

Конечно, многие предприниматели используют принцип ограниченной ответственности исключительно в целях страхования своего бизнеса от различных предпринимательских рисков, и не злоупотребляют своими правами, однако так происходит далеко не всегда. И здесь следует оговориться об ещё одном моменте: лёгкость, с которой налоговые органы регистрируют вновь учреждаемые ООО, позволяет оперативно и без каких-либо проблем создавать подобные фирмы с минимальными размерами уставных капиталов в огромном количестве — десятками, даже сотнями. Разумеется, подобный крупный холдинг может создаваться лишь для распределения рисков и облегчения управления, но чаще всего лишь две-три фирмы, являющиеся основными, занимаются реальной предпринимательской деятельностью, а десятки других маленьких фирм служат лишь для сосредоточения неликвидных активов всего предприятия с дальнейшим их банкротством. Таким образом крупный холдинг, включающий в себя одну или несколько головных юридических лиц и дополнительно к ним ряд небольших взаимозависимых организаций, может длительное время существовать, периодически ликвидируя свои подконтрольные общества, в том числе посредством

их банкротства, и открывая взамен них новые [1, с. 143—146]. Есть множество различных схем, которые могут позволить существенно снизить налогообложение, скрыть реальный доход, или лишить добросовестных контрагентов возможности взыскать свои долги; единственный шанс кредитора подобной фирмы-«пустышки» — это доказать, что организация, с которой он непосредственно контактировал, является лишь «фасадом», или прикрытием главного, основного общества, которое de facto руководит его действиями.

Встаёт вопрос о том, как это можно сделать. Законодательство РФ содержит некоторые нормы, предусматривающие ответственность материнских компаний по обязательствам дочерних: «учредитель (участник) юридического лица или собственник его имущества не отвечают по обязательствам юридического лица, а юридическое лицо не отвечает по обязательствам учредителя (участника) или собственника, за исключением случаев, предусмотренных настоящим Кодексом либо учредительными документами юридического лица» (ст. 56 ГК РФ); и «дочернее общество не отвечает по долгам основного общества (товарищества)» (ст. 105 ГК РФ) [2].

Кроме того, более подробное освещение указанным выше положениям можно найти в Федеральном Законе об акционерных обществах; так, п.3 ст. 6 данного ФЗ в числе прочего гласит о том, что, если основное юридическое лицо имеет право давать дочернему обществу обязательные для последнего указания, то оно будет отвечать солидарно с дочерним обществом по сделкам, заключенным последним во исполнение подобных указаний. При этом материнское общество считается имеющим право давать дочернему обществу обязательные для него указания только в тех случаях, когда это право предусмотрено в договоре с дочерним обществом или его уставе. Таким же образом ситуация складывается и в случае несостоятельности (т. е. банкротства) дочернего юридического лица по вине основного общества — последнее будет нести субсидиарную ответственность по долгам своей подконтрольной фирмы. Однако несостоятельность подконтрольного общества будет считаться произошедшей по вине материнского юридического лица только тогда, когда основное общество использовало указанные право и (или) возможность

в целях совершения дочерним обществом действия, завидо зная, что следствием этого будет банкротство последнего [3]. То есть, хотя законодатель весьма чётко фиксирует условия признания зависимости дочернего юридического лица от основной организации, фактически такие нормы не смогут помочь кредитору фирмы-«пустышки» доказать её взаимосвязь с другой компанией — ведь, как правило, никто не стремится напрямую прописывать в уставе подобные положения, которые бы, например, официально устанавливали зависимость одного юридического лица от другого. Такая связь никогда официально не обозначается, но подразумевается — например, если генеральные директора и единственные учредители небольших обществ с минимальными уставными капиталами и является одним из рядовых сотрудников какой-либо крупной организации, и получают за это дополнительную зарплату, фактически никак не управляя своими фирмами (т. н. «номинальные директора»).

Вообще об аффилированности российские юристы впервые заговорили в 1995 году в связи с принятием Федерального закона «Об акционерных обществах», который, однако, не содержал в себе конкретного разъяснения данного термина. Только в 06.05.1998 г. в Закон РСФСР «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» была внесена соответствующая поправка, установившая понятие аффилированности. Так, данный закон понимает под аффилированными лицами физические и юридические лица, способные оказывать влияние на деятельность юридических и (или) физических лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность [4]. После дефиниции идёт дополнительный абзац, который устанавливает что аффилированными лицами юридического лица являются следующие субъекты: член его Совета директоров (наблюдательного совета) или иного коллегиального органа управления, член его коллегиального исполнительного органа, а также лицо, осуществляющее полномочия его единоличного исполнительного органа; собственники данного юридического лица; лица, которые имеют право распоряжаться более чем 20 процентами общего количества голосов, приходящихся на акции (вклады, доли), составляющие уставный (складочный) капитал данного юридического лица; и т. д.

Далее по тексту закона становится понятно, что в целом перечень признаваемых аффилированными лиц довольно широк; так, вообще необходимым признаком аффилированного лица является наличие отношений зависимости между физическим или юридическим лицом и его аффилированным лицом, и не важно, какие именно это могут быть отношения: имущественные, договорные, родственные, или иные [5].

В гражданский кодекс РФ (далее — ГК РФ) ранее предполагалось включить обширную норму, содержащую различные основания признания юридических лиц аффилированными. Более того, перечень подобных оснований должен был быть открытым, что несомненно позволило бы

более адресно применять данную норму к каждой конкретной ситуации, и не ставило бы заинтересованное в выявлении аффилированности лицо в какие-то жёсткие рамки — требовалось бы лишь доказать любое проявление взаимозависимости организаций. Конкретно п. 4 ст. 53.2 ГК РФ в редакции проекта предусматривал необходимость доказывания наличия фактической возможности влиять на юридическое лицо в результате их согласованных действий. Кроме того, дополнительная статья должна была предусматривать возможность установления аффилированности между лицами судом — даже в случае отсутствия перечисленных в законе оснований, в ситуациях, когда фактическая возможность влияния какого-либо лица на эту фирму будет доказана [6].

Однако эта идея провалилась: не без вмешательства определённых заинтересованных в этом лиц, данная новелла так и не была принята. В ГК РФ, правда, появилась ст. 53.2 об аффилированности, однако она содержит лишь один абзац, отсылающий нас всё к тому же закону «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках». Так, этот абзац предусматривает определение отношений связанности (аффилированности) в соответствии с вышеупомянутым законом, в случаях, если настоящий Кодекс или другой закон ставит наступление правовых последствий в зависимость от её (аффилированности) наличия [2]. И хотя нельзя не согласиться с тем, что в целом изменения корпоративного законодательства, произошедшие за последние годы, были направлены на защиту интересов не только обществ с ограниченной ответственностью, но и третьих лиц [7, с. 31–32], конкретно после введения ст. 53.2 ГК РФ ясности в проблеме установления аффилированности не прибавилось — по сути, появилась лишь ещё одна отсылочная норма.

Возможно, решение законодателя, что отечественные предприниматели пока не готовы к такому масштабному обновлению положений об аффилированности, которое изначально предусматривалось проектом ГК РФ, было верным, и подобная реформа действительно могла бы сильно сказаться на российском бизнесе в целом. Однако это не значит, что реформирование законодательства в данной области вообще не нужно — наоборот, установление более конкретных и широких признаков аффилированности представляется нам очень актуальной проблемой. Выявлению аффилированных лиц могло бы способствовать применение аналогии права, когда суд, основываясь только на общих принципах права, таких как обеспечение восстановления нарушенных прав кредиторов, мог бы признавать общества зависимыми исходя из понятия справедливости, внутреннего убеждения и общего смысла гражданского законодательства [8].

Нам представляется, что внести некоторую ясность в вопрос признания судами аффилированности могло бы подробное разъяснение Пленума Верховного Суда РФ; кроме того, ныне существующую ст. 53.2 ГК РФ можно было бы дополнить второй частью, устанавливающей

открытый перечень оснований признания юридических лиц взаимосвязанными, позволив таким образом заинтересованным лицам самостоятельно добывать и предоставлять в суд любые, имеющие, по их мнению, значение, факты, которые могут подтвердить наличие этой

взаимосвязи. Так или иначе, ныне действующие нормы российского законодательства об аффилированности, на наш взгляд, никак не отвечают существующим реалиям, и требуют определённой корректировки и существенных дополнений.

Литература:

1. Ботанцов Д. В. Привлечение аффилированных лиц к ответственности посредством применения доктрины срывания корпоративной вуали [Текст] // Юридические науки: проблемы и перспективы: материалы IV Междунар. науч. конф. (г. Казань, май 2016 г.). — Казань: Бук, 2016. — 294 с.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) [офиц. текст]: федеральный закон № 51-ФЗ от 30.11.1994 г. [Текст] // Собрание законодательства РФ. — 1994. — № 32. — Ст. 3301.
3. Об акционерных обществах [офиц. текст]: федеральный закон № 208-ФЗ от 26.12.1995 г. [Текст] // Российская газета. — 1998. — № 30.
4. О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках: закон РСФСР № 948-1 от 22.03.1991 г. [Электронный ресурс]. — Режим доступа: через СПС «Консультант плюс», ограниченный.
5. Гарифулин Д. В. Изменение регулирования аффилированности в проекте ч.1 ГК РФ [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://cogrf.ru/izmenenie-regulirovaniya-affilirovan>, свободный.
6. О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации: Проект ФЗ № 47538-6 [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://www.rg.ru/2012/04/06/gk-popravki-site-dok.html>, свободный.
7. Ермакова К. К. Нотариат как способ улучшения инвестиционного климата в РФ [Текст] // Новеллы права и политики 2016: в 2 т.: сб. науч. трудов по мат. междунар. науч. — практ. конф. (г. Гатчина, 23 ноября 2016 г.). — Гатчина: Изд-во ГИЭФПТ, 2016. — Т. 2. Трибуна молодого ученого. — 322 с.
8. Ботанцов И. В. Аналогия как способ преодоления пробелов в гражданском и арбитражном процессуальном праве [Текст] // Актуальные проблемы современного развития гражданского, арбитражного и административного судопроизводства. Сб.: докл. — СПб.: ИД «Петрополис», 2013. — 242 с.

К вопросу о понятии обеспечения исполнения обязательств

Добродеева Анна Валерьевна, магистрант
Тюменский государственный университет

Данная работа посвящена исследованию теоретической основы института обеспечения исполнения обязательств. Актуальность темы заключается в том, что на сегодняшний день ни российская цивилистическая наука, ни нормативно-правовая база, ни правоприменительная практика не позволяют определить единое четкое понимание понятия обеспечения исполнения обязательств, фокусируясь лишь на способах обеспечения. Тем не менее, на наш взгляд, определение обеспечения исполнения обязательств как такового имеет колоссальное значение для науки гражданского права. Автор раскрывает понятие обеспечения исполнения обязательств, взяв за основу римское учение об обеспечении обязательств. Автором проводится анализ доктринальных позиций, имеющих в российской цивилистике, в том числе дореволюционной. В ходе анализа автор приходит к выводу об отсутствии обстоятельного изучения описываемого вопроса в России, а следовательно, — о необходимости в выработывании дефиниции обеспечения исполнения обязательств. В ходе исследования данной темы на примере зарубежного опыта, автор замечает аналогичное российскому отсутствие единообразия в определении обеспечения исполнения обязательств.

На основе исследования автор предлагает собственную дефиницию обеспечения исполнения обязательств, учитывая внутреннюю специфику института обеспечения и выделяя стимулирующий характер обеспечения в качестве его основной черты.

Ключевые слова: обеспечение исполнения обязательств, учение об обеспечении обязательств, обязательственное право, надлежащее исполнение, стимулирование, обеспечительный интерес

Многообразие экономических и хозяйственных отношений требует расширения их правового регулирования, которое осуществляется прежде всего нормами гражданского права. Диспозитивный (дозволительный) характер правоотношений, складывающихся в результате обрамления хозяйственных связей в правовые рамки, позволяет их участникам самостоятельно выбирать способы и средства осуществления своих прав и обязанностей по договору, а также иные условия, на основе которых данные отношения будут эффективно функционировать. Принцип свободы договора, являющийся ключевым в российской цивилистике, означает, что стороны вольны предусмотреть в договоре те условия, которые посчитают необходимыми для закрепления, даже если они не предусмотрены действующим законодательством. В частности, одним из основных и часто применяемых при реализации договорных отношений пунктов, как правило, являются условия об обеспечении исполнения оговариваемого обязательства.

Нормы, посвященные обеспечению обязательств, являются одними из важнейших в обязательственной части действующего гражданского законодательства.

По общему правилу, закрепленному в Гражданском кодексе Российской Федерации, обязательство прекращается надлежащим исполнением. Под исполнением обязательств в настоящее время понимается совершение кредитором и должником действий по осуществлению вытекающих из обязательств прав и обязанностей. Как отмечает О. А. Красавчиков, сущность исполнения обязательств составляет совершение обязанным лицом действия, юридическую меру которого определяет лежащая на нем обязанность [1; с. 471]. Результатом надлежащего исполнения обязательства является достижение цели, поставленной контрагентами при заключении соглашения.

Институт обеспечения исполнения обязательства занимает важное место в системе российского обязательственного права. Его нормативное закрепление в виде способов обеспечения обусловлено наличием у одной или нескольких сторон обязательственного правоотношения обеспечительного интереса, рассматриваемого в юридической науке как юридически значимое представление кредитора об имущественном благе, которое он вправе получить в случае неисполнительности должника [2; с. 12–15]. Если обеспечительный интерес оформлен надлежащим образом, то у кредитора возникают дополнительные права, помимо тех, которые проистекают из основного обязательства.

Учение об обеспечении обязательств берет свое начало в римском праве. Во времена Гая целью обеспечения является уверенность кредитора в исполнении обязательства и удовлетворении его существенного интереса. Уже в Институциях Гая содержится упоминание о задатке (*agga confirmatoria*) как о наглядном доказательстве состоявшегося договора. В эпоху Юстиниана задаток (*agga roenalis*) приобрел свое классическое значение: стали применяться положения о возврате двойной

суммы задатка задаткодателем при неисполнении обязательства. Кроме положений о задатке, в римском праве обязательства обеспечивались посредством применения неустойки (*stipulatio roenae*), залога, в том числе фидуциарного, и поручительства.

Зарубежный опыт демонстрирует отсутствие единообразия в определении обеспечения обязательств. В исследованиях А. А. Вишневого проявляются два подхода к содержанию понятия «обеспечение» в праве Великобритании. Суть первого состоит в том, что обеспечение — это титул в отношении собственности должника. Данный титул дает кредитору возможность получить удовлетворение из стоимости соответствующей собственности в случае неисправности должника. Второй подход к содержанию понятия «обеспечительные сделки» более широкий. Он включает в себя как сделки, наделяющие кредитора титулом в отношении имущества должника, так и «гарантийные» сделки, при которых кредитор приобретает права требования в отношении третьего лица [3; с. 83].

В России обстоятельного изучения обеспечения исполнения обязательств не проводилось, в том числе и в дореволюционное время. Если же данная тема затрагивалась в научных трудах, то лишь в ходе обсуждения других юридических проблем. Например, обсуждение последствий неисполнения обязательства чаще всего сводилось исключительно к взысканию убытков. В. А. Краснокутский, И. С. Перетерский, И. Б. Новицкий выделяют в качестве целей упрощение взыскания убытков с должника, побуждение последнего к исполнению под угрозой применения невыгодных для него последствий [4; с. 219].

Не согласные с этим ученые отстаивали противоположную точку зрения, частично затрагивая обеспечение обязательства. Так, И. А. Покровский считал, что для вынуждения исполнения «наиболее идеальным средством было бы такое, которое доставляло бы кредитору именно то, что составляет содержание обязательства, и там, где это технически возможно... праву нет никаких оснований отказываться от исполнения *in natura*... денежное взыскание... служит лишь косвенным средством для побуждения должника и суррогатом исполнения для кредитора» [5; с. 242–243].

Одним из основоположников российского учения об обеспечении обязательства является Д. И. Мейер. Он определяет суть обеспечения через расширение основного обязательства в случае неисполнения его должником. По его мнению, обязательство может стать более тягостным для самого должника (при обеспечении неустойкой), а также распространиться на других лиц (при использовании поручительства). В своих трудах Д. И. Мейер указывает, что к обеспечению исполнения обязательства можно отнести все то, что «по правилам благоразумия может побудить должника к точному исполнению договора, будучи совместным с существующими юридическими определениями» [6; с. 203]. В похожем ключе изложил свое определение К. И. Анненков, признавая под обеспечением

«средства и способы, направленные на укрепление обязательств, то есть придание им большей верности в отношении получения удовлетворения верителем» [7; с. 112]. Б. М. Гонгало в своих исследованиях определяет понятие «обеспечения обязательства», исключая понятие «обеспечение исполнения обязательства», ссылаясь на то, что к исполнению относятся непосредственно способы обеспечения. Также он считает, что обязательной целью средств, обеспечивающих исполнение обязательства, является именно стимулирование должника к исполнению обязательства и (или) иным образом гарантирование защиты имущественного интереса кредитора в случае неисправности должника [8; с. 40].

В настоящее время понятие обеспечения исполнения обязательства нормативно не закреплено. В современной российской цивилистической доктрине не уделяется должного внимания учению об обеспечении обязательств, определению понятия обеспечения, однако широкому обсуждению подвергаются его составляющие — способы обеспечения. Проводя анализ существующих дефиниций обеспечения исполнения обязательств, можно выделить его основную черту — стимулирующий характер обеспечения.

На наш взгляд, обеспечение обязательств — регулирование процесса их надлежащего исполнения путем использования стимулирующих должника и защищающих кредитора средств.

Законодатель обобщил существующие позиции по данному вопросу и счел необходимым нормативно закрепить возможность обеспечения исполнения обязательства, которая проявилась в перечислении и правовом регулировании способов обеспечения.

Понятие «способ обеспечения исполнения обязательства» рассматривается в доктрине значительно чаще и глубже, чем понятие самого обеспечения. Определить суть способов обеспечения проще через раскрытие целей, для которых они создаются. В первую очередь, это стимулирование должника к эффективному исполнению обязательства. Во-вторых, это уменьшение негативных последствий, которые могут наступить в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения должником своих обязательств. В-третьих, это усиление основного обязательства, и соответственно, укрепление обязательственной связи между должником и кредитором. Так, Д. И. Мейер писал, что обязательственному праву присуща некоторая непрочность, что порождает необходимость применения конструкций, способствующих «доставлению» обязательства недостающей твердости [6; с. 179]. На наш взгляд, способ обеспечения исполнения обязательства представляет собой прием, средство, меру, применяемые контрагентами в целях обеспечения эффективной реализации возникшего обязательства. Способ обеспечения исполнения обязательства является гарантией его надлежащего исполнения.

Литература:

1. Красавчиков О. А. Советское гражданское право: Учебник в 2 т. Т. 1. М.: Высшая школа, 1985.
2. Хохлов В. А. Обеспечение исполнения обязательств. Самара, 1997.
3. Вишневский А. А. Банковское право Англии. М.: Статут, 2000.
4. Краснокутский В. А., Новицкий И. Б., Перетерский И. С. Римское частное право. М.: Юристъ, 2004.
5. Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. М.: Статут, 2001.
6. Мейер Д. И. Русское гражданское право. М.: Статут, 2003.
7. Анненков К. Обязательственные права. М., 1995.
8. Гонгало Б. М. Учение об обеспечении обязательств. М.: Статут, 2002. С. 40.

Правовая доктрина и ее участие в систематизации источников гражданского процессуального права РФ

Камнев Андрей Эдуардович, магистрант

Северо-Кавказский филиал Российского государственного университета правосудия (г. Краснодар)

В работе рассмотрено влияние правовой доктрины на систематизацию источников, выявлены перспективные направления ее участия правовой доктрины, рассмотрена возможность законодательного закрепления правовой доктрины в качестве источника гражданского процессуального права.

Ключевые слова: систематизация источников права, источники гражданского процессуального, правовая доктрина, признание правовой доктрины

Законодательство России основано на типичных для континентальной системы источниках права. Так,

к источникам гражданского процессуального права относят: в первую очередь, гражданский процессуальный

кодекс РФ, отраслевые федеральные законы, международные договоры, общепризнанные международные нормы и принципы.

Особое место среди источников процессуального права занимают источники свойственные иной системе права — англосаксонской. Такие как, судебный прецедент, правовой обычай, правовая доктрина, принципы права, а также их взаимосвязи и возможности их использования в гражданском процессуальном праве.

Правовая доктрина — это узко специализированный источник права, использующийся, в основном, в случае наличия пробела в регулировании тех или иных отношений, представляющий собой работы авторитетных юристов, реже религиозные тексты, предназначенные для правового решения спора.

В широком смысле термин «доктрина» употребляется:

- 1) как учение, философско-правовая теория;
- 2) как мнения ученых-юристов по тем или иным вопросам, касающимся сущности и содержания различных юридических актов, по вопросам правотворчества и правоприменения;
- 3) как научные труды наиболее авторитетных исследователей в области государства и права;
- 4) в виде комментариев различных кодексов, отдельных законов, «аннотированных версий» (моделей) различных нормативно-правовых актов.

Л. В. Соцуро утверждает, что формой выражения правовой доктрины выступает доктринальное (научное) толкование правовых норм [1].

Е. С. Шугрина связывает правовую доктрину с юридической техникой или правилами и приемами составления и оформления правовых актов [2].

Представляет научный интерес мнение о том, что норма, созданная (выработанная) правовой доктриной, является нормой-принципом. Такие нормы-принципы могут выражаться, а могут и не выражаться в нормах позитивного права, но обязательно применяются в судебной практике и имеют достаточно общий характер.

Эти принципы определяют деятельность судебной власти, которая берет их из закона или из обычая с помощью толкования. Задание интерпретатора заключается в том, чтобы выделить принципы, на которых основаны юридические правила, и обеспечить их понимание, применение, развитие. Общие принципы являются фактором стабильности правовой системы, не исключая при этом возможность ее совершенствования.

Как следует из положений Конституции РФ: «Российская Федерация — это светское государство» (ч. 1 ст. 14). В связи с чем, правовая доктрина в форме религиозных текстов не может признаваться источником права РФ.

Существуют множество различных мнений относительно возможности применения доктрины в качестве источников процессуального права РФ. Первые считают, что правовая доктрина это второстепенный (вспомогательный)

источник права, цель которого устранить пробелы в регулировании. При этом официальным источником она может стать в случае санкционирования его государством. Представителями этого направления являются: И. В. Спасибо-Фатеева;

Ученые второго направления (А. П. Каламкарян; В. В. Сорокин.) считают, что правовая доктрина является источником права. Так, В. В. Сорокин указывает: «Правовая доктрина, первичный, ведущий источник права, которому должны соответствовать другие источники права, в том числе конституция и законы» [3].

Позиция ученых третьего направления сводится к отрицанию правовой доктрины, как источника права. (Н. М. Коркунов, М. Н. Марченко). В качестве аргументов правоведа указывают, что в развитых государствах научные труды не закрепляются, и даже не учитываются как источники права.

Вместе с тем, значения правовой доктрины крайне занижено. Данный источник права имеет множество положительных сторон:

- во-первых, доктрина обладает высокой степенью научности, в ее основе лежат преобладающие правовые взгляды в обществе;
- во-вторых, каждая доктрина индивидуально рассматривает каждый конкретный случай, чем способствует определению верного способа разрешения.
- в-третьих, правовая доктрина непрерывно обновляется, наполняется новым содержанием, которые постоянно вносятся учеными, после практического применения идей на практики.

Таким образом, представляется, что правовая доктрина вполне подходит для регулирования гражданских процессуальных правоотношений. В нашей стране, к сожалению, правовая доктрина официально не является источником гражданского процессуального права.

Однако, мы полагаем, что она все же обладает признаками источника права оказывая влияния на регулирование гражданских процессуальных правоотношений. На практики это выражается в цитировании трудов ученых процессуалистов в текстах юридических документов, а также при формировании правовых конструкций, дефиниций норм, которыми пользуются суды. Закрепление доктрины позволит решить множество проблем: отсутствие единообразия правоприменительной и судебной практики, отсутствие единого мнения ученых и практикующих юристов.

Более того, значение правовой доктрины велико и при систематизации источников права.

Так, основным направлением систематизации, в частности, источников гражданского процессуального права является приведение данной системы в соответствие с Конституцией России 1993 г., потому что именно ее основные нормы и принципы должны лежать в основе любой системы источников права.

Поэтому именно Конституция России, ее нормы и принципы должны лежать в основе системы источников

гражданского процессуального права. Это объективный фактор, который следует учитывать при их систематизации. В.Д. Зорькиным на основе положений Конституции России сформулирован ряд общеметодологических принципов, которыми нужно руководствоваться при систематизации:

- принцип поддержания доверия граждан к закону и действиям государства;
- принцип правовой определенности и разумной стабильности правового регулирования;
- принцип предсказуемости законодательной политики» [4].

В настоящее время данный фактор не нашел достаточного отражения применительно к задачам систематизации гражданского процессуального права.

Рассмотрим требования Конституции Российской Федерации применительно к ГПК РФ России.

Права и свободы человека и гражданина являются высшей ценностью (ст. 2). Данное положение Конституции России представляет собой базу для дальнейшего законодательного оформления.

Равная защита всех форм собственности гарантируется ч. 1 ст. 6 Конституции России.

Равенство всех перед законом и судом (ст. 19 Конституции) [5].

В основе планируемого и разрабатываемого нормативного правового акта должна лежать научная разработка, анализ эмпирического материала, результаты мониторинга действия этого акта, собственный и зарубежный опыт, использоваться арсенал из социально-правового моделирования, прогнозирования и эксперимента, а базой всему тому должна служить правовая доктрина: общепризнанная, авторитетная, внедряемая в юридическую действительность теория.

В связи с масштабной систематизацией норм гражданского процессуального права принципиальное значение в современных условиях имеет последовательное утверждение на всех этапах систематизации научного подхода. Реализация данного направления есть необходимое условие должной эффективности всего гражданского процессуального права.

Однако, считаем, что научный подход в настоящее время не реализован должным образом, что выражается

в отсутствие законодательного закрепления правовой доктрины в качестве источника гражданского процессуального права.

Систематизация источников гражданского процессуального права должна внести однозначность, простоту в понимание правовых предписаний.

Представляется необходимым выделить основные перспективные направления участия правовой доктрины в систематизации источников гражданского процессуального права.

Упорядочение источников гражданского процессуального права предполагает также совершенствование терминологии, формулировок юридических понятий. Четкость изложения нормативных правовых актов и правильная их систематизация в значительной мере зависят от применяемых в законодательстве терминов, которые ставят правовые понятия в точно определенные рамки, способствуют стабилизации и ясности источников гражданского процессуального права.

Законодательно закрепленные правовые дефиниции приобретают тем самым нормативность. Они обеспечивают смысловую полноту в толковании правовых явлений и способствуют единообразному, правильному применению действующего законодательства.

В завершение отметим, что систематизация должна:

- во-первых, объективно способствовать эффективному развитию гражданского процессуального права,
- во-вторых, единообразить понимание источников гражданского процессуального права.

Вместе с тем, это в настоящее время — проблема, поскольку, пока правовая доктрина не будет признана путем закрепления в ГПК РФ, о четкости в систематизации говорить не приходится.

Мы полагаем, что описанный в настоящей статье источник права являются значимым и полезным. Но проблема состоит в том, что в отсутствие правового урегулирования в качестве источников доктрина, тем не менее, применяются как источники. Это нам представляется не верным. В связи с чем систематизация источников гражданского процессуального права должна включать в себя и указанный источник права тоже.

Литература:

1. Соцуру Л. В. Неофициальное толкование норм права: Учеб. пособие. М.: Профобразование, 2000. С. 53—57.
2. Шугрина е. с. Техника юридического письма: учеб. — практ. Пособие. М.: дело, 2000. 272 с.
3. Зорькин В. Д. Конституционно-правовое развитие России. М., 2011. С. 89.
4. Сорокин В. В. Понятие и сущность права в духовной культуре России. М.: Юрлитинформ, 2007. 480 с.
5. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 21.07.2014 N 11-ФКЗ) // Собрание законодательства РФ. 2014. N 31. Ст. 4398.

Понятие обязательства в гражданском праве

Котельникова Виктория Андреевна, студент
Забайкальский государственный университет (г. Чита)

В статье приводятся различные взгляды исследователей о понятии «обязательство».

Ключевые слова: обязательство, обязательственное право, правовое регулирование, легальное определение

Исследования в сфере обязательственного права занимают центральное место в области юридических наук, об этом свидетельствуют многочисленные источники, научные труды, учебные пособия и т.д. Тем не менее, время показывает, что многие теоретические проблемы, связанные с обязательствами не решены, следовательно, необходимо новое осмысление и новые исследования. Считается, что за последнее время сократилось количество работ, посвященных проблемам понятия обязательства, а сфера исследований отдельных аспектов по обязательствам существенно расширилась. В.К. Андреев считает, что главным на пути достижения истины в юриспруденции является выявление связей и отношений, характеризующих «анализируемую сторону явления, принимая во внимание многослойность и вариантность развития социально-экономической деятельности, которая является предметом правового регулирования» [1].

В России определение обязательства является законодательным, т.к. его определяет ГК РФ. Но не все государства имеют легальное определение данного понятия, например, в праве Англии и США нет общего понятия обязательства, или закон Швейцарии не включает определения обязательства, несмотря на то, что обязательственные законы существуют [11].

История нашей страны знакома с обязательствами, начиная с периода Средневековья. Но законодательное определение имеет длительный путь. В нормативно-правовой базе Российской империи понятие «обязательство» встречается, но используется в различных значениях. В.А. Вятчин в статье «О понятии и отличительных особенностях обязательств в гражданском праве России» упоминает о том, что в начале 20 века спор о сущности обязательства продолжается, потому что впервые легальное определение обязательства появляется в проекте Гражданского Уложения, но точка зрения относительно понятия обязательства не была воспринята, т.к. само Уложение не вступило в действие [4, электронный ресурс].

Можно сказать, что с Гражданского кодекса 1922 года появляется в законодательстве общее определение данного термина. Кодексы других годов предлагали свою трактовку, но она была не существенной, например, к основным новшествам Гражданского кодекса РСФСР 1964 года, относится не усовершенствованное определение понятия «обязательство», а положения о защите чести и достоинства, об обязательствах, возникающих вследствие спасения социалистического имущества и т.д. [10].

Парадоксальным является то, что, несмотря на легальное определение обязательства, не все исследователи согласны с ним, поэтому в гражданском праве разрабатываются другие определения, отражающие, по мнению каждого из авторов, существенные признаки и особенности. Но чаще всего они носят дискуссионный характер и редко выходят «за рамки формального определения».

Д.И. Мейер попытался дать первым определение обязательства в науке отечественного права. «Обязательством называется юридическое отношение, в котором одному лицу принадлежит право на действие другого лица» [8, стр. 106]. «Для определения Д.И. Мейера характерно указание на активную сторону обязательства» [7, стр. 54].

Интересным является определение В.И. Голевинского, который определял обязательство как «юридическое отношение между двумя или более лицами, в силу которого для одного из этих лиц возникает юридическая необходимость что-либо дать, сделать или не делать в пользу другого лица» [5, стр. 1].

Немецкий правовед и юрист Ф.К. Савиньи определял обязательство как «господство над чужим лицом, но не над всем лицом (иначе оно вело бы к уничтожению личности), а только над одиночными его действиями, которые могут быть представлены выделенными из свободы этого лица и подчиненными нашей воле». Как видим, в этом определении нет указаний ни на социально-экономическую сущность обязательства, ни на его юридические признаки. Главное, по мнению автора — «право одного лица на действия другого лица» [4, электронный ресурс].

Исходя из экономической направленности научное определение попытался дать С.И. Вильнянский. Согласно его мнению, обязательство представляет собой «гражданское правоотношение, которое является юридическим выражением отношений обмена» [3, электронный ресурс]. «Однако по степени раскрытия правового содержания обязательств приведенное определение оказалось беднее закрепленного в ГК 20-х годов легального определения, а по своим ограниченным обменом экономическим ориентирам лишь отчасти отражало реальную действительность, ибо «в безвозмездных обязательствах (например, дарении) ничего не обменивают, тогда как в обязательствах компенсационных (например, деликтных) материальные потери возмещают, но отнюдь не меняют на имущественное возмещение» [9, стр. 9].

«В ст. 307 ГК РФ дается понятие обязательства, определяемое через указание на обязанность должника и соответствующее ей право требования кредитора. Согласно

классической точке зрения, такое урегулированное нормой права общественное (экономическое) отношение представляет собой правоотношение» [2, стр. 91].

Однако, например, О. С. Иоффе не считал нужным включать в него примерный перечень действий должника, на которые вправе притязать кредитор (передать имущество, выполнить работу, уплатить деньги). Таким образом, он определял обязательство как «общественное отношение по перемещению имущества и иных результатов труда, в силу которого одно лицо (кредитор) вправе требовать от другого лица (должника) совершения определённых действий и обусловленного этим воздержания от совершения каких-либо действий» [6, стр. 351].

Многие исследователи в области права в буквальном смысле используют легальное определение. Некоторые авторы, например, В. С. Толстой считает, что нет необходимости в законодательном определении понятия «обязательство». Другие «уточняют, что обязательство есть

относительное гражданское правоотношение». Третьи считают, что «действия должника связаны с перемещением имущества». Новые работы в области обязательственного права появляются редко.

Исходя из предложенных вариантов определений понятия «обязательство» можно выделить ряд отличительных особенностей: правовая связь участников; объектом являются конкретные действия, так и воздержание от них; являются правовой формой экономических связей; возникают в результате правомерных и неправомерных действий; возможно применение мер государственного принуждения и т.д. [4, электронный ресурс].

В целом, решить наиболее проблематичные вопросы относительно обязательственного права можно посредством принятия общего доктринального определения обязательства, но с другой стороны, многочисленные дискуссии вокруг данного понятия, говорят о многогранности и уникальности этого термина.

Литература:

1. Андреев В. К. Право собственности в России. — М.: БЕК, 1993. — 144 с.
2. Бакин А. С. Понятие субсидиарного обязательства в гражданском праве РФ // Вестник Томского государственного университета. — 2010. — № 339. — С. 91–94
3. Вильнянский С. И. Лекции по советскому гражданскому праву. URL: books.google.ru (дата обращения: 18.03.17)
4. Вятчин В. А. О понятии и отличительных особенностях обязательств в гражданском праве России // Информационно-аналитический портал. URL: lexandbusiness.ru (дата обращения: 19.03.17)
5. Голевинский В. И. О происхождении и делении обязательств. — Варшава, 1872. — 273 с. (электронная версия книги), с 1.
6. Иоффе О. С. Советское гражданское право: курс лекций — Л.: 1958–494 с.
7. Корнилова Н. В. Понятие «обязательство» в доктрине и законодательстве // Вестник Хабаровской государственной академии экономики и права. — 2016. — № 3. — С. 54–62
8. Мейер Д. И. Русское гражданское право: в 2 ч. / Д. И. Мейер. — М.: Статут, 1997. Ч. 2. 831 с.
9. Попондопуло В. Ф. Обязательственное право: общая характеристика и проблемы // Ленинградский юридический журнал. — 2009. — № 1. — С. 8–38
10. Рожкова Н. А. К вопросу об обязательствах и основаниях их возникновения // Вестник ВАС РФ. — 2001. — № 6. — С. 13–16.
11. Щенникова Л. В. Гражданско-правовое понятие обязательства // Законодательство. — 2008. — № 8. — С. 9–12.

Ответственность по корпоративному договору

Львовский Максим Владимирович, магистрант

Северо-Западный филиал Российского государственного университета правосудия (г. Санкт-Петербург)

В настоящей работе подвергаются анализу нормы российского права, регулирующие заключение корпоративного договора, а также рассматриваются вопросы гражданско-правовой ответственности хозяйственных обществ, в связи с заключением корпоративного договора. При этом обосновывается необходимость сохранения баланса интересов корпорации ее участников, третьих лиц и общего интереса, состоящего в защите прав кредиторов, общества и государства от недобросовестного поведения участников корпорации.

Ключевые слова: гражданско-правовая ответственность, корпоративный договор, права корпорации, свобода договора

Вопросы заключения корпоративного договора и его влияния на деятельность корпораций, а также влияние заключения такого соглашения на гражданско-правовую ответственность корпораций и возможность кредиторам хозяйственного общества защитить свои права, в случае их нарушения в настоящее время недостаточно полно исследованы в российском праве. Существует, точка зрения, что корпоративный договор заимствован из англо-американского права. Например, анализируя американскую модель Е. А. Суханов подчеркивает, что в США основное назначение корпоративного договора — это регулирование взаимоотношений участников корпорации и совета директоров [4].

В то же время исследуя германское законодательство можно прийти к выводу, что современное состояние правовых норм, регулирующих вопросы заключения и действия на хозяйствующих субъектов корпоративного договора намного ближе к российской модели. Поэтому проводя сравнительный анализ российского и немецких правовых норм регулирующие заключение корпоративного договора и возможное влияние данного соглашения на деятельность корпорации выберем нормы права, влияющие на объем гражданско-правовой ответственности корпораций.

Согласно п.2 ст. 67.2 и п.3 ст. 66.3 ГК РФ корпоративный договор дает возможность менять структуру управления, исключая из управления некоторых участников. В правовой конструкции германского права есть понятие «концепция верности», что подразумевает учет интересов других лиц и самого общества. Таким образом, исключается возможность недобросовестного перераспределения полномочий.

В п.9 ст. 67.2 ГК РФ законодатель прописал возможность заключения корпоративного договора не только с участниками корпорации, но и с иными третьими лицами, при этом формулировка данной статьи позволяет фактически любому лицу заключить такой договор, а учитывая что в непубличном хозяйствующем обществе требований раскрывать содержание такого договора нет возникает сложная ситуация. С одной стороны заключив такое соглашение, кредиторы или инвесторы общества будут иметь возможность в известной степени контролировать деятельность общества. С другой же позиции, скрытность такого соглашения может навредить другим партнерам общества, которые не знают о таком соглашении. Возникает явная опасность заключения различных соглашений с аффилированными лицами. Также учитывая сегодняшние реалии, ничто не мешает недобросовестным участникам заключить данный договор задним числом, а доказывание данного факта учитывая скрытый характер соглашения

проблематично. Но в тоже время обращаясь к немецкому опыту мы видим, что такие внутренние соглашения широко используются и помогают деловому обороту и защите прав инвесторов. При этом в немецком праве существует прямой запрет на использование внутренних соглашений при конфликте интересов, например, это отражено в германском законе об АО.

Таким образом в западноевропейском праве законодатель защищает контрагентов корпорации от недобросовестных участников. При этом мы видим, что в германском праве вопросы заключения корпоративного договора, а также защита контрагентов общества проработаны более детально. Отечественный законодатель, тоже пытается обеспечить баланс интересов корпорации и кредиторов. В п. 3 ст. 53.1 ГК РФ прописано о возможности привлечения к ответственности лиц, которые фактически определяли внутреннюю политику общества. Однако учитывая, что содержание корпоративного договора не раскрывается, может получиться такая ситуация, что общество будет фактически доведено до банкротства, а номинального руководителя будет затруднительно привлечь к ответственности, а еще проблематично взыскать с него убытки.

Но, несомненно, возможность заключения корпоративных договоров — это положительный момент, что позволяет оперативно решать текущие вопросы в корпоративной сфере.

Суммируя вышесказанное можно сделать выводы, что существует необходимость законодательно закрепить, что корпоративный договор не должен противоречить уставу корпорации, чтобы контрагенты общества в любом случае могли иметь ясное представление о структуре хозяйствующего общества. Также корпоративный договор следует считать ничтожным, в случае если будет доказано, что участники общества действовали недобросовестно в обход существующих норм права.

В настоящее время в законе об ООО в российском праве закреплено положение, согласно которому соглашение о переходе прав на доли подлежит обязательному нотариальному заверению. Представляется необходимым распространить такое же правило обязательного нотариального заверения, на корпоративный договор.

Все это будет способствовать сохранению баланса интересов участников делового оборота и позволит более широко использовать возможности заключений внутренних соглашений. Таким образом, будет достигаться необходимая «золотая середина» в отношениях корпораций, их участников, третьих лиц. Все это необходимо будет опробовать судебной практики.

Литература:

1. Ст. 67.2, «Гражданский кодекс Российской Федерации. Постатейный комментарий к главам 1–5» (Под ред. Л. В. Санниковой) «Статут», 2015 // [Электронный ресурс]: Доступ из СПС «Консультант Плюс».

2. Гл. 2, § 3, «Эволюция законодательства о юридических лицах» (Гришаев С. П.) [Электронный ресурс]: Доступ из СПС «Консультант Плюс».
3. «Корпоративные отношения: комплексные проблемы теоретического изучения и нормативно-правового регулирования: Монография» (под ред. Е. Д. Тягай) («Норма», «Инфра-М», 2014) [Электронный ресурс]: Доступ из СПС «Консультант Плюс».
4. Суханов Е. А. Предпринимательские корпорации в новой редакции Гражданского кодекса РФ // «Журнал российского права», 2015 № 1 / СПС «Консультант Плюс»

Некоторые вопросы бесспорности фактов в гражданском процессе

Позняк Максим Михайлович, магистрант
Саратовская государственная юридическая академия

Как известно, задачей суда является правильное, своевременное и справедливое рассмотрение гражданских дел. Однако суду для установления наличия либо отсутствия субъективного права необходимо посредством доказательств познать все юридически значимые факты. Но при этом не все факты подлежат доказыванию.

Традиционно многие отечественные процессуалисты указывали, что предметом судебных доказательств служат спорные юридические факты. Отсюда следует, что предметом судебных доказательств не могут являться законы и распоряжения органов власти, законные выводы из фактов, бесспорные факты, к которым относятся также признанные факты [1, с.272–274].

Много споров возникло вокруг признанных фактов, благодаря чему появилось несколько различных точек зрения [2, с.185].

Как полагал Гольмстен А. Х., признание по сути является процессуальной сделкой, целью которой стоит устранение спора. Когда сторона спора признает какой-либо факт, ею используется предоставленные диспозитивностью возможности по распоряжению материальным правом. Таким образом стороны имеют право predeterminedелять судьбу не только субъективного права, предъявленного иска, но и каждого факта, на который они ссылаются в основание своих требований и возражений. Судом должен быть принят такой акт волеизъявления безусловно, он не должен проверяться на соответствие действительным обстоятельствам. Сторона, признавшая факт, несет всю полноту ответственности за содеянное, из чего следует, что право опровержения признания у него отсутствует [3, с.197–200].

Большое внимание проблеме было уделено В. Л. Исаченко. Как полагает автор, признание — это объяснение стороны, которым подтверждается действительность обстоятельств, противоречащих ее интересам. При наличии трех условий можно говорить о существовании признания. Во-первых, объяснение должно подтверждать достоверность обстоятельства. Во-вторых, обстоятельство должно служить интересам процессуального противника. В-третьих,

обстоятельство должно иметь негативные последствия стороне, сделавшей признание. К признанию не относятся такие объяснения сторон, которые не отрицают и не подтверждают обстоятельств, идущих на пользу противнику. По мнению автора, по форме признание может быть явным (словесным или письменным) и молчаливым. Вместе с тем, молчаливое признание не имеет юридической силы, так как этим выражается только отсутствие отрицания. Лишь в двух случаях закон допускает молчаливое признание: при обязанности предъявить документ, нужный противнику, и при обязанности принять присягу. Если эти обязанности остались неисполненными, суд выводит признание.

Исаченко В. Л. писал, что признание бывает судебным и внесудебным, простым и квалифицированным. Судебное признание есть суррогат доказательства. Внесудебное признание является обстоятельством, нуждающимся в доказывании. Простое признание — это сообщение стороны, в котором она категорически признает известное обстоятельство без оговорок и условий. Квалифицированное признание появляется в результате дополнения простого признания оговорками, служащими пользе признающего. В отношении делимости квалифицированного признания вопрос автором решался иначе. Может показаться справедливым обязать судью принимать любое признание полностью, не делить его на части. Однако данное положение стесняет деятельность суда и ведет к неистинным решениям [4, с.667–697].

Яблочков Т. М. считал, что признание следует связывать не с диспозитивностью, а с началом состязательности. Признание факта в рамках принципа состязательности является не доказательством, а одним из правил, регулирующих *opus probandi* между сторонами и способствующих установлению истины [5, с.291–293].

В настоящее время утверждение принципов диспозитивности и состязательности в ГПК РФ привело к изменению многих процессуальных правил, существовавших в отечественном гражданском процессе в прошлом. Изменение процессуальных правил в части, которая касалась порядка изучения юридически значимых фактов, привело

к возникновению проблемы соотношения признания и неоспаривания фактов гражданского дела в рамках их бесспорности. В гражданском процессе возникают как правило три ситуации, из которых вытекает бесспорность фактов, имеющих значение для дела.

В первом случае следует говорить о молчаливой согласованности позиций сторон. В такой ситуации стороны не спорят о некоторых фактах в связи с тем, что негласно отказываются их обсуждать вообще, или при совпадении показаний спорящих сторон. Предполагается, что обоюдное желание сторон уклониться от обсуждения определенных обстоятельств дела ведет к бесспорности фактов. Отсюда, как только орган правосудия узнал бы о таком желании сторон, ему следовало бы более не уделять внимание таким обстоятельствам дела и не вдаваться в их существо. Это привело бы к тому, что к функциям суда добавилось бы исключение таких фактов из числа спорных. Однако обязан ли суд, опираясь на принцип состязательности, поступать таким образом? Нет, в современном гражданском процессе принцип состязательности дополняется элементами следственности, из чего следует, что обоюдное умалчивание сторон о юридически значимых для правильного разрешения дела обстоятельствах не создает их бесспорности. Суд должен определить самостоятельно, независимо от желания или нежелания состязующихся, руководствуясь ч. 2 ст. 56 ГПК РФ, какие именно обстоятельства имеют значение для дела, на какую из сторон возлагается бремя доказывания, какие обстоятельства будут обсуждены, несмотря на то что, ни одна из сторон не ссылалась на них. В противном случае, если суд уклонится от исполнения предписаний ГПК РФ и пойдет на поводу у сторон, его решение может быть отменено вышестоящей инстанцией ввиду существенных процессуальных нарушений. На практике зачастую бесспорность фактов следует не из взаимодействия сторон, направленного на уклонение от обсуждения определенных обстоятельств, а наоборот, при совпадении позиций истца и ответчика в отношении одного и того же обстоятельства. Такое совпадение происходит при обсуждении в гражданском процессе обстоятельств дела. Следовательно, если в процессе установлен факт совпадения позиций сторон по одному и тому же обстоятельству, расценивать такое совпадение следует как доказательство, что дает в свою очередь право суду рассматривать само обстоятельство в качестве бесспорного, которое не нуждается в дальнейшем установлении посредством доказывания. При доказывании следует всегда учитывать, что суд выносит решение в пользу той или иной стороны только при наличии уверенности в его правильности.

Иная ситуация сложилась с явным признанием фактов, на которых другая сторона основывает свои требования. В настоящий момент признание каких-либо обстоятельств дела стороной для суда является фактически обязательным. Органом правосудия может быть не принято признание фактов только если у него имеются сомнения в том, что это признание не сделано с целью скрыть действительные

обстоятельства дела либо под влиянием обмана, насилия, угрозы или заблуждения. Признание факта по своей юридической природе соответствует признакам доказательства. Особенность такого вида объяснений в том, что он направлен против процессуальной заинтересованности стороны, сделавшей признание. С теоретической стороны указание на процессуальную заинтересованность в таком случае обязательно [6, с.28–29], потому что этот признак дает возможность провести дифференциацию объяснений лиц, участвующих в деле, на утверждения и признания, отличить признания от иных средств доказывания и отойти от традиционной точки зрения, обосновывающей возможность признания фактов только в исковом судопроизводстве.

Последняя ситуация связана с пассивным поведением стороны в отношении выдвинутых против нее утверждений, иными словами, с молчанием стороны. В данном случае уместен вопрос: является ли неоспаривание фактов одной стороной, на которые ссылается другая сторона, признанием таких фактов? Несомненно, применительно к гражданскому процессу ответ будет «нет». В настоящий момент в ГПК РФ отсутствуют нормы, которые бы вводили в действие принцип «молчание — знак согласия» и приравнивали неоспаривание фактов к признанию. Как высказался Исаченко В. Л., из неоспаривания фактов следует только отсутствие отрицания и не более того. Благодаря началам следственности в гражданском процессе суду недостаточно молчания, чтобы удостовериться в истинности факта. Таким образом, если ответчиком не оспариваются обстоятельства, суд не может толковать это как признаки бесспорности фактов и освобождать истца от бремени доказывания. В современном гражданском процессе лишь в двух случаях пассивного поведения лица, не проявляющее заботу о своем процессуальном и материальном интересах, может навлечь на себя негативные последствия: надлежаше извещенный ответчик при неявке

в судебное заседание, так как в таком случае может быть вынесено заочное решение, и истец, не просивший о разбирательстве в его отсутствие и не пришедший в суд по вторичному вызову, тогда заявление будет оставлено без движения. Однако на практике нередки случаи злоупотреблением молчанием при установлении обстоятельств дела, которые выставляют одну из сторон в невыгодном свете. Такое поведение сторон может привести к проблеме, связанной с невыполнением главной задачи гражданского процесса — правильное и своевременное рассмотрение и разрешение гражданских дел. До 2010 года в отечественном процессуальном праве отсутствовало правило «неоспаривание факта равно признание». Федеральным законом от 27 июля 2010 г. N 228-ФЗ «О внесении изменений в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации», вступившим в силу 1 ноября 2010 г., в ст. 70 АПК РФ введена ч. 3.1, согласно которой обстоятельства, на которые ссылается сторона в обоснование своих требований или возражений, считаются признанными другой стороной, если они ею прямо не оспорены или несогласие

с такими обстоятельствами не вытекает из иных доказательств, обосновывающих представленные возражения относительно существования заявленных требований.

Такая реформа ввела механизм в арбитражный процесс, который позволяет квалифицировать пассивное поведение стороны, выраженное в молчании, в качестве признания факта. Вместе с тем, решение вопроса о квалификации пассивного поведения зависит от оценки органом правосудия доказательств. В частности, уклонение ответчика от своевременного представления доказательств в основание своей позиции или непредставление их вовсе, неоспаривание фактов, на которые ссылается истец, может

послужить основанием для вывода суда о признании стороной определенных юридических фактов при условии, что соответствующие факты подтверждаются иными имеющимися в деле доказательствами.

В целях обеспечения прав и интересов участников гражданского процесса, расширения перечня доказательств и недопущения злоупотреблений пассивным поведением сторон необходимо провести аналогичную реформу и в отношении гражданского процессуального законодательства с учетом тех рекомендаций и методик правоприменения, которые сложились в арбитражном процессе с момента принятия изменений в АПК РФ.

Литература:

1. Малышев К. И. Курс гражданского судопроизводства. Т. 1. С. 274.
2. Треушников М. К. Судебные доказательства. М., 1997. С. 185.
3. Гольмстен А. Х. Учебник русского гражданского судопроизводства. С. 200.
4. Исаченко В. Л. Гражданский процесс: Практический комментарий на вторую книгу Устава гражданского судопроизводства: В 6 т. СПб., 1910. Т. 2. С. 697.
5. Яблочков Т. М. Кучению об основных принципах гражданского процесса // Сборник памяти Г. Ф. Шершеневича. С. 315.
6. Резниченко И. М. Психологические вопросы подготовки и судебного разбирательства гражданских дел. Владивосток, 1983. С. 29.

Научное издание

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ЮРИДИЧЕСКИХ НАУК

III Международная научная конференция
г. Чита, апрель 2017 г.

Сборник статей

Материалы печатаются в авторской редакции

Дизайн обложки: *Е. А. Шишков*

Верстка: *О. В. Майер*

Издательство «Молодой ученый», г. Чита

Подписано в печать 24.04.2017. Формат 60x90 ¹/₈.

Гарнитура «Литературная». Бумага офсетная.

Усл. печ. л. 9,3. Уч.-изд. л. 9,5. Тираж 300 экз.

Отпечатано в типографии издательства «Молодой ученый»
420029, г. Казань, ул. Академика Кирпичникова, д. 25.