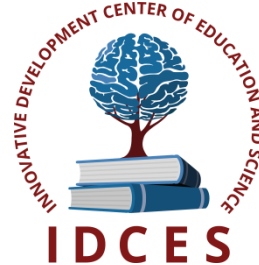


ИННОВАЦИОННЫЙ ЦЕНТР РАЗВИТИЯ ОБРАЗОВАНИЯ И НАУКИ
INNOVATIVE DEVELOPMENT CENTER OF EDUCATION AND SCIENCE



**Актуальные проблемы юриспруденции в России и за
рубежом**

Выпуск III

**Сборник научных трудов по итогам
международной научно-практической конференции
(10 февраля 2016г.)**

**г. Новосибирск
2016 г.**

УДК 34(06)
ББК 67я43

Актуальные проблемы юриспруденции в России и за рубежом, / Сборник научных трудов по итогам международной научно-практической конференции. № 3. г. **Новосибирск**, 2016.
151 с.

Редакционная коллегия:

гранд доктор философии, профессор, член-корреспондент, заслуженный деятель науки и образования РАЕ Апсалямов Р.Г. (г.Миасс), доктор исторических наук Быкова А.Г. (г.Омск), кандидат юридических наук Голубева Л.А. (г.Гатчина), кандидат юридических наук Грузинская Е.И. (г.Новороссийск), кандидат юридических наук, доцент Закиров Р.Ю. (г.Казань), кандидат юридических наук Киракосян С.А. (г.Новороссийск), доктор юридических наук, профессор Кириченко А.А. (г.Николаев), доктор юридических наук, профессор Комарова В.В. (г.Москва), кандидат юридических наук, доцент Корниенко В.Т. (г.Волгодонск), кандидат юридических наук, доцент Краснова К.А. (г.Москва), кандидат исторических наук Кружалова Л. (г.Санкт-Петербург), кандидат юридических наук Кудинов В.В. (г.Курган), кандидат политических наук, доцент Лебедева М.Л. (г.Москва), кандидат юридических наук Павлова А.А. (г.Якутск), кандидат юридических наук, доцент Потапов М.Г. (г.Новосибирск), кандидат юридических наук, доцент Решняк М.Г. (г.Москва), кандидат юридических наук, доцент Сирик М.С. (Тихорецк), доктор исторических наук, член-корреспондент РАЕ Сопов А.В. (г.Майкоп), кандидат юридических наук, доцент Трунина Е.В. (г.Саранск), кандидат юридических наук, доцент Усманова Е.Ф. (г.Саранск), кандидат юридических наук, доцент Шикула И.Р. (г.Москва), кандидат исторических наук, доцент Юрова К.И. (г.Сочи)

В сборнике научных трудов по итогам III Международной научно-практической конференции **«Актуальные проблемы юриспруденции в России и за рубежом»**, г.**Новосибирск** представлены научные статьи, тезисы, сообщения студентов, аспирантов, соискателей учёных степеней, научных сотрудников, докторантов, практикующих юристов Российской Федерации, а также коллег из стран ближнего и дальнего зарубежья.

Авторы опубликованных материалов несут ответственность за подбор и точность приведенных фактов, цитат, статистических данных, не подлежащих открытой публикации. Мнение редакционной коллегии может не совпадать с мнением авторов. Материалы размещены в сборнике в авторской правке.

Сборник включен в национальную информационно-аналитическую систему "Российский индекс научного цитирования" (РИНЦ).

© ИЦРОН, 2016 г.
© Коллектив авторов

Оглавление

СЕКЦИЯ №1.

ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ПРАВА И ГОСУДАРСТВА; ИСТОРИЯ УЧЕНИЙ О ПРАВЕ И ГОСУДАРСТВЕ (СПЕЦИАЛЬНОСТЬ 12.00.01)	7
ГОСУДАРСТВЕННЫЙ КОНТРОЛЬ В СФЕРЕ ЧАСТНОГО ПРАВА: ТЕОРЕТИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ Окриашвили Т.Г., Якупов А.Г.	7
ДЕФОРМАЦИЯ ПРАВОВОЙ КУЛЬТУРЫ РОССИЙСКОЙ МОЛОДЕЖИ Карнаушенко Л.В.	9
ОБ ОСОБЕННОСТЯХ ПРАВОВОЙ ПРИРОДЫ НОТАРИАЛЬНЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ Моисеева О.В.	12
РАЗВИТИЕ НОВОЙ ДОКТРИНЫ УЧЕБНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ ЧЕТЫРНАДЦАТИСТУПЕНЧАТОГО ОБРАЗОВАНИЯ И НАУКИ Кириченко А.А.	15
СРАВНИТЕЛЬНО-ИСТОРИЧЕСКОЕ ИЗУЧЕНИЕ КОДИФИКАЦИИ ПРАВА Трикоз Е.Н.	18
ЧЕЛОВЕКОЦЕНТРИСТСКОЕ ПРАВОПОНИМАНИЕ И ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ В СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ Палеха Р.Р.	20

СЕКЦИЯ №2.

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО; МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО (СПЕЦИАЛЬНОСТЬ 12.00.02)	22
ЗАЩИТА КОНСТИТУЦИОННЫМИ (УСТАВНЫМИ) СУДАМИ СУБЪЕКТОВ РФ ИНСТИТУТА СЕМЬИ, МАТЕРИНСТВА И ДЕТСТВА Кириченко А.А.	22
К ВОПРОСУ ОБ ОПЫТЕ СИСТЕМАТИЗАЦИИ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫХ ИЗБИРАТЕЛЬНЫХ СТАНДАРТОВ В СТРАНАХ СНГ: НА ПРИМЕРЕ РОССИИ, УЗБЕКИСТАНА И КЫРГЫЗСТАНА Чимаров Н.С.	25
МЕСТНЫЕ НАЛОГИ КАК КЛЮЧЕВОЙ ЭЛЕМЕНТ ФИНАНСОВО-ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ОСНОВЫ МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ Дуплищев И.Д.	27
ПОНЯТИЕ И СУЩНОСТЬ ПРАВОСУДИЯ Карев Д.Д.	29
ПОНЯТИЕ ПРОТЕСТНЫХ ОТНОШЕНИЙ В ДОКТРИНЕ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА Мартиросян Л.Р.	32
ПРАВО НА ЖИЗНЬ: ГЕНЕЗИС ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ В XX ВЕКЕ Герасимова О.А.	34
ПРОБЛЕМА ПРИМЕНЕНИЯ НОРМ АДМИНИСТРАТИВНОГО И ТРУДОВОГО ПРАВА ПРИ РЕГУЛИРОВАНИИ ОТНОШЕНИЙ ГОСУДАРСТВЕННОЙ СЛУЖБЫ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ Шока В.С.	36
СТАНОВЛЕНИЕ СИСТЕМЫ ГОСУДАРСТВЕННОЙ РЕГИСТРАЦИИ НЕДВИЖИМОГО ИМУЩЕСТВА В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ: ОТ ДВУХ СИСТЕМ К ОДНОЙ Воронцовская И.В.	37
ТЕРРИТОРИАЛЬНОЕ УСТРОЙСТВО ГОСУДАРСТВА: ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОЙ АСИММЕТРИИ Чеглакова О.Л.	40

СЕКЦИЯ №3.

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО; ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО; СЕМЕЙНОЕ ПРАВО; МЕЖДУНАРОДНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО (СПЕЦИАЛЬНОСТЬ 12.00.03)	42
ДОГОВОР НА ОКАЗАНИЕ ПЛАТНЫХ ОБРАЗОВАТЕЛЬНЫХ УСЛУГ Плешивцева Е.А.	42
ЗАКЛЮЧЕНИЕ ДОГОВОРА ПУТЕМ ВРУЧЕНИЯ ДОГОВОРНОГО ДОКУМЕНТА Волкова М.А.	45
ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ЭМБРИОНАЛЬНЫХ СТВОЛОВЫХ КЛЕТОК: НЕКОТОРЫЕ ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ Пестрикова А.А.	47
К ВОПРОСУ ЗАЩИТЫ АВТОРСКИХ ПРАВ В СЕТИ ИНТЕРНЕТ В РОССИИ И ЗА РУБЕЖОМ Ситдикова Л.Б.	49
К ВОПРОСУ О ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ В ДОГОВОРЕ ОКАЗАНИЯ ОЦЕНОЧНЫХ УСЛУГ Незнамова А.А.	51
МЕДИАЦИЯ КАК АЛЬТЕРНАТИВНЫЙ СПОСОБ РАЗРЕШЕНИЯ ЭКОНОМИЧЕСКИХ СПОРОВ Золотарева А.Е.	53

МЕТОДЫ ЗАЩИТЫ ПРОГРАММНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ (ПРОГРАММ ДЛЯ ЭВМ) В ИНФОРМАЦИОННОЙ СРЕДЕ	
Щербачева Л.В.	55
НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНЫЕ И НЕЗАКЛЮЧЕННЫЕ СДЕЛКИ	
Мельников В.С., Мельникова Ю.В.	57
НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В СФЕРЕ ПРИРОДОПОЛЬЗОВАНИЯ	
Будникова Ю.Е.	61
НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ РЕГУЛИРОВАНИЯ ИЗЪЯТИЯ ЗЕМЕЛЬНЫХ УЧАСТКОВ ДЛЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ НУЖД	
Трофимова И.А.	63
ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ ДОГОВОРА ВОЗМЕЗДНОГО ОКАЗАНИЯ АКТУАРНЫХ УСЛУГ	
Ефимова О.В.	65
ОКАЗАНИЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНЫХ УСЛУГ КАК ВИД ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ	
Плешивцева Е.А.	67
ОСОБЕННОСТИ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ЛИЦЕНЗИОННОГО ДОГОВОРА НА ПРЕДОСТАВЛЕНИЕ «ОБЛАЧНЫХ» СЕРВИСОВ ПО РОССИЙСКОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ	
Нестерова И.А.	69
ОСОБЕННОСТИ ИПОТЕЧНОГО ЖИЛИЩНОГО КРЕДИТОВАНИЯ В РОССИИ И ЕВРОСОЮЗЕ: ОСОБЕННОСТИ СУБЪЕКТНОГО СОСТАВА И ПОРЯДКА РАСЧЕТА ПРОЦЕНТНЫХ СТАВОК	
Казаченок О.П.	74
ПОНЯТИЕ И ВИДЫ ФРАНЧАЙЗИНГА	
Стародумова С.Ю.	76
ПОНЯТИЕ КОНТРАКТОВ ЖИЗНЕННОГО ЦИКЛА	
Гриднева О.В.	78
ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ДОГОВОРНЫХ ОТНОШЕНИЙ В СЕМЕЙНОМ ПРАВЕ	
Кравченко Е.П.	80
ПРИСТРАСТИЕ К АЗАРТНЫМ ИГРАМ, КАК ОСНОВАНИЕ ДЛЯ ОГРАНИЧЕНИЯ ДЕЕСПОСОБНОСТИ ГРАЖДАН	
Мякинина С.Б.	82
ПРОБЛЕМА ОПРЕДЕЛЕНИЯ СОДЕРЖАНИЯ СЕМЕЙНО БРАЧНОГО ДОГОВОРА	
Кравченко Е.П.	85
РАЗВИТИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О ЛИКВИДАЦИИ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ В СОВЕТСКИЙ ПЕРИОД ИСТОРИИ	
Джулай О.В.	87
РЕАЛИЗАЦИЯ РОДИТЕЛЬСКИХ ПРАВ И ОБЯЗАННОСТЕЙ ПОСРЕДСТВОМ СОГЛАШЕНИЯ О ПОРЯДКЕ В ВОСПИТАНИИ ОТДЕЛЬНО ПРОЖИВАЮЩЕГО РОДИТЕЛЯ	
Шиловская А.Л.	90
СПОРЫ, СВЯЗАННЫЕ С ИСПОЛНЕНИЕМ И ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ СТОРОН В ДОГОВОРЕ ВОЗМЕЗДНОГО ОКАЗАНИЯ УСЛУГ	
Ленковская Р.Р.	92
УСЛУГА В ПОСРЕДНИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ	
Степанова Н.А.	94
СЕКЦИЯ №4.	
ТРУДОВОЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ (СПЕЦИАЛЬНОСТЬ 12.00.05)	96
НАУЧНО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ РАСТОРЖЕНИЯ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА ПО СОБСТВЕННОМУ ЖЕЛАНИЮ	
Кузнецова М.В.	96
ОСОБЕННОСТИ ТРУДОВОГО ПРАВА И СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ В ИСПАНИИ И ПОРТУГАЛИИ	
Голубева Т.Ю., Савоста В.Д., Афанасьев М.А.	98
СЕКЦИЯ №5.	
ПРИРОДОРЕСУРСНОЕ ПРАВО; АГРАРНОЕ ПРАВО; ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО (СПЕЦИАЛЬНОСТЬ 12.00.06)	102
СЕКЦИЯ №6.	
УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ; УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО (СПЕЦИАЛЬНОСТЬ 12.00.08)	102
КОРРУПЦИОННЫЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ, СОВЕРШАЕМЫЕ СОТРУДНИКАМИ ОРГАНОВ ВНУТРЕННИХ ДЕЛ	
Абубакиров Ф.М., Филипский А.Н.	102

КРИМИНОЛОГИЧЕСКИЕ И ПСИХОЛОГИЧЕСКИЕ ОСОБЕННОСТИ СОВРЕМЕННОГО ЭКСТРЕМИЗМА В МОЛОДЕЖНОЙ СРЕДЕ	
Егорова А.И.	105
НЕОБОСНОВАННАЯ НАЛОГОВАЯ ВЫГОДА КАК ОСНОВАНИЕ ДЛЯ УКЛОНЕНИЯ ОТ УПЛАТЫ НАЛОГА НА ПРИБЫЛЬ ОРГАНИЗАЦИЙ	
Дубровин В.В.	107
ОТДЕЛЬНЫЕ ВИКТИМОЛОГИЧЕСКИЕ ХАРАКТЕРИСТИКИ ПОТЕРПЕВШИХ ОТ ЭКОНОМИЧЕСКИХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ В СФЕРЕ ЖКХ	
Быстрова Ю.В.	109
ПРОБЛЕМА ПОНЯТИЯ НЕОКОНЧЕННОГО ПРЕСТУПЛЕНИЯ И СЛОЖНОСТЬ В ДОКАЗЫВАНИИ НЕОКОНЧЕННЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ	
Агеев Н.В., Айдарова А.Ю.	111
ПРОБЛЕМЫ КВАЛИФИКАЦИИ ДОБРОВОЛЬНОГО ОТКАЗА ОТ СОВЕРШЕНИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЯ	
Костылев С.А.	113
ФОРМЫ ЭКСТРЕМИСТСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ	
Сирик М.С., Сирик С.Н.	115
СЕКЦИЯ №7.	
УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС, КРИМИНАЛИСТИКА; ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ (СПЕЦИАЛЬНОСТЬ 12.00.09)	117
ВАЖНОСТЬ ОТДЕЛЬНЫХ ПОЛОЖЕНИЙ ТЕОРИИ ИДЕНТИФИКАЦИОННО-УДОСТОВЕРИТЕЛЬНОЙ БЕЗОПАСНОСТИ В ПОЛИТИКЕ ТУРИСТИЧЕСКОГО БИЗНЕСА	
Дубягин Ю.П., Дубягина О.П., Сигида-Дутчев Е.А.	117
ЗАКОННОЕ ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВО ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ В ОТНОШЕНИИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ	
Адельгильдина М.З.	120
НОВАЯ ДОКТРИНА МЕЖДИСЦИПЛИНАРНОЙ КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОЙ И ОРДИСТИЧЕСКОЙ РАБОТЫ С СУБЪЕКТИВНЫМИ И ОБЪЕКТИВНЫМИ ИСТОЧНИКАМИ АНТИДЕЛИКТНЫХ СВЕДЕНИЙ	
Ланцедова Ю.А.	123
ОСОБЕННОСТИ ОЦЕНКИ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ	
Тарасов А.В., Николаева И.И.	126
ПОВОДЫ И ОСНОВАНИЯ ВОЗБУЖДЕНИЯ УГОЛОВНОГО ДЕЛА О НЕВЫПЛАТЕ ЗАРАБОТНОЙ ПЛАТЫ, ПЕНСИЙ, СТИПЕНДИЙ, ПОСОБИЙ И ИНЫХ ВЫПЛАТ	
Калугина Е.А.	128
ПОНЯТИЕ И ВИДЫ СУДЕБНЫХ ДЕЙСТВИЙ СЛЕДСТВЕННОГО ХАРАКТЕРА	
Курочкина Ю.С.	132
ПРОФИЛАКТИЧЕСКИЕ МЕРЫ БОРЬБЫ С ХИЩЕНИЯМИ НАРКОТИЧЕСКИХ СРЕДСТВ, СОВЕРШАЕМЫМИ В УЧРЕЖДЕНИЯХ ЗДРАВООХРАНЕНИЯ	
Яшин А.А., Финогенов Н.А.	135
РАЗВИТИЕ НОВОЙ ДОКТРИНЫ СУЩНОСТИ И СТУПЕНЧАТОГО ВИДОВОГО ДЕЛЕНИЯ ОБЪЕКТИВНЫХ ИСТОЧНИКОВ АНТИКРИМИНАЛЬНЫХ СВЕДЕНИЙ	
Тунтула А.С., Стефурак А.С.	137
РЕГЛАМЕНТ ПРИВЛЕЧЕНИЯ СПЕЦИАЛИСТА-КРИМИНАЛИСТА ДЛЯ ПРОВЕДЕНИЯ ОСМОТРА МЕСТА ПРОИСШЕСТВИЯ КАК ОСНОВА ПОВЫШЕНИЯ ЭФФЕКТИВНОСТИ ЭКСПЕРТНО- КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ (НА ПРИМЕРЕ МУРМАНСКОЙ ОБЛАСТИ)	
Ершов М.С.	140
СЕКЦИЯ №8.	
МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО; ЕВРОПЕЙСКОЕ ПРАВО (СПЕЦИАЛЬНОСТЬ 12.00.10)	142
КОЛЛИЗИЯ ЗАПРОСОВ МЕЖДУ ГОСУДАРСТВАМИ В ПРОЦЕССЕ ЭКСТРАДИЦИИ И ВОЗМОЖНЫЕ СПОСОБЫ ИХ РЕШЕНИЯ	
Раджабов Ф.Н.	142
СЕКЦИЯ №9.	
СУДЕБНАЯ ВЛАСТЬ, ПРОКУРОРСКИЙ НАДЗОР, ОРГАНИЗАЦИЯ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ (СПЕЦИАЛЬНОСТЬ 12.00.11)	145
ИСТОРИЯ СОЗДАНИЯ ОРГАНОВ ВНУТРЕННИХ ДЕЛ НА ТЕРРИТОРИИ БЕЛАРУСИ	
Мазуркевич М.И.	145
СЕКЦИЯ №10.	
АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО, ФИНАНСОВОЕ ПРАВО, ИНФОРМАЦИОННОЕ ПРАВО (СПЕЦИАЛЬНОСТЬ 12.00.14)	148

СЕКЦИЯ №11.	
ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС; АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС (СПЕЦИАЛЬНОСТЬ 12.00.15)	148
ПЛАН КОНФЕРЕНЦИЙ НА 2016 ГОД	149

СЕКЦИЯ №1.

ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ПРАВА И ГОСУДАРСТВА; ИСТОРИЯ УЧЕНИЙ О ПРАВЕ И ГОСУДАРСТВЕ (СПЕЦИАЛЬНОСТЬ 12.00.01)

ГОСУДАРСТВЕННЫЙ КОНТРОЛЬ В СФЕРЕ ЧАСТНОГО ПРАВА: ТЕОРЕТИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ

Окришвили Т.Г., Якупов А.Г.

Казанский (Приволжский) федеральный университет, г.Казань

Построение «новой» России после крушения Советского союза это тот этап развития отечественной государственности, когда подвергаются коренному реформированию многие сферы жизнедеятельности общества. В их перечень входят социальные, экономические, политические, и конечно, правовые изменения. На базе накопленного опыта и его переосмысления, в нашем государстве в период с начала 90-х годов XX века происходит строительство новой государственности, основанной на гражданском обществе, демократии и, безусловно, рыночной экономике. В связи с этим следует появление множества товаропроизводителей с собственной частной собственностью и, соответственно, независимостью, что само собой порождает ряд проблем, в том числе определения форм, методов, объема государственного контроля за их деятельностью. В этом смысле стоит обратиться к мнению Ф.Н. Фаткуллина, который писал, что: «Государство, оказывая воздействие на общественные отношения, не может не следить за тем, как претворяются в жизнь вырабатываемая им политика, принимаемые целевые программы, законы и подзаконные акты. Оно должно осуществлять контрольную функцию, суть которой состоит в целенаправленном наблюдении за процессами правореализации, проверке фактического состояния выполнения тех или иных государственных установок всеми участниками регулируемых отношений».

Перед изучением поставленной проблемы определения объема, форм и методов государственного вмешательства в частные дела, следует обратиться к понятию контроля в целом. Научная доктрина под контролем понимает метод, средство, форму, фактор, систему, институт, функцию, элемент, атрибут, гарант, явление, регулятор, правомочие.

Под контролем (франц. *controle*) принято понимать вид деятельности, которая осуществляется для организации исполнения законотворческих документов и иных нормативно-правовых актов, соблюдения дисциплины, выполнения приказов и распоряжений вышестоящих органов, работы с заявлениями и жалобами граждан, должного использования финансовых средств и имущества, организации работы с предложениями. Правовед Калмыкова А.В. рассматривает государственный контроль, как важное звено государственного управления, функцию государственных органов. К.А. Пивоваров пишет о государственном контроле как об особой функции государства, выражающейся в деятельности его органов, которая направлена на извлечение и анализ информационных данных о процессах и явлениях, происходящих в обществе, на установление нарушений и отклонений от нормативных и индивидуальных предписаний, а также выдвижение требований об устранении выявленных нарушений в целях охраны прав и свобод человека и гражданина, конституционного строя, обеспечения режима законности. Контроль необходимо рассматривать в широком и узком смысле. Так, в широком значении контроль – это комплекс идеологических, экономическо-политических процессов и методов, которые должны гарантировать постоянство государственного строя и общества, выдерживание социальных норм, воздействие на массовое и индивидуальное состояние. В узком значении контроль – это исследование исполнений решений вышестоящих организаций, соблюдение организационных, экономических, технических правил, выполнения плановых мероприятий (заданий), соблюдение трудовой дисциплины и правовых предписаний. В доктрине также бытует мнение, что суть контроля, его сущность заключается в закреплении соответствия целям решений, способа управленческих действий и их результата. Следует учесть и мнение о том, что предмет государственного контроля включает в себя организационно-правовые способы и средства служащих в рамках собственных полномочий, направленных на установление соответствия действий подконтрольных объектов законам, постановлениям, указам и иным нормативно-правовым актам.

Развитие современной России, безусловно, это некий сплав опыта, накопленного в периоды различных исторических потрясений и тяжб, а также новых познаний в тех или иных отраслях. События, которые происходили в конце XX века, несомненно, наложили отпечаток на «новую» Россию, в первую очередь на ее экономике и уже в последующем на политике, праве, социальном аспекте. Период 90-х годов прошлого века – это прежде всего период – переходный. Переходный он в том плане, что мышление, способы организации труда,

бизнеса, накопления капитала, стали по – другому восприниматься в обществе, можно сказать начали открываться новые «горизонты». Стоит признать, что переход от плановой советской экономики к экономике рыночной оказался очень болезненным для России в целом. Те поспешные реформы в сфере экономики, которые претворялись в жизнь в конце XX столетия в нашем государстве, еще более порождали отрицательные последствия переходного характера. Стоит сказать о том, что роль государственного контроля в тот период была уменьшена, что проявляется в различных кризисах и отсутствия стабильности в наше время. Здесь стоит указать мысль правоведа Тихомирова Ю.А., который писал, что потребность в контроле, надзоре и учете не исчезает. Также справедливо мнение о необходимости поиска тех форм и способов контроля, которые были бы более эффективными в тех или иных социально – экономических и политических условиях. На данный момент, частное право – это база правопорядка, основанная на рыночной организации хозяйства. На данный момент, как пишет Пузиков Р.В., «правовая политика России в сфере частного права отличается непоследовательностью и противоречивостью», что требует от юридической доктрины точного определения объем, оснований, пределов государственного вмешательства в частноправовые отношения.

Хотелось бы рассмотреть предпринимательские отношения, ввиду того, что они являются объектом активного государственного регулирования. Необходимо учесть то факт, что государству не нужно, без должной надобности вторгаться в сферу предпринимательских отношений, опять же, конечно, вне рамок закона. Хотелось бы оговориться сразу, что вмешательство государства в частноправовые, точнее в предпринимательские, отношения далеко не всегда носят отрицательный характер. Главной функцией государства, в лице его органов – это не ограничение предпринимательской инициативы, а создание для нее соответствующих условий для большей активности, например, при реализации новых перспективных технологий. Также, по нашему мнению, необходима поддержка тех предпринимателей, чья работа строится на основах добросовестности. Государственное регулирование предпринимательской деятельности на данный момент происходит при помощи ряда административно-правовых методов:

- требования, предъявляемые в качестве предпосылок для осуществления предпринимательской деятельности. К ним относятся такие требования, как обязанность по государственной регистрации юридического лица, по получению лицензии для осуществления отдельных видов предпринимательской деятельности, и др.

- требования, предъявляемые к процедуре осуществления предпринимательской деятельности

- требования, предъявляемые к результатам предпринимательской (хозяйственной) деятельности. Это требования в области защиты прав потребителей (стандартизация, сертификация, предоставление необходимой и достоверной информации о юридическом лице, реализуемых им товарах, работах, услугах), по учету результатов предпринимательской деятельности и предоставлению по ним отчетности, по уплате налогов и сборов.

Хотелось бы заострить внимание на том, что в данный момент в России отсутствует единая система органов, главной задачей которых будет контроль на предпринимательской деятельностью. Кроме этого, на наш взгляд, необходимо законодательное закрепление ответственности контролирующих органов за нарушение их своих обязанностей.

Один из наиболее существенных инструментов государственного регулирования частноправовых отношений является налоговый контроль. В данном случае происходит столкновение двух интересов, когда в одном случае наблюдается желание уменьшить отчисления в государственный бюджет, а с другой стороны поставлена цель пополнение бюджета и увеличение поступлений. Таким образом, необходимо вести диалог, причем диалог открытый, с представителями малого и среднего бизнеса с одной стороны, и государством, в лице уполномоченных служащих с другой.

Абсолютно положительный эффект имеет вмешательство государства в частноправовые отношения в сфере проверки качества, путем установления различных стандартов. Таким образом, рынок ограждается от продукции несоответствующего качества, а также охраняется здоровье граждан и окружающая среда.

В заключении хотелось бы сказать, что данный научный труд, показал, во – первых, существование государственного контроля за сферой частного права не зависит от политического строя или экономического устройства государства. Также всеобъемлющий контроль за частноправовыми отношениями неприемлем, особенно в условиях демократического общества и рыночной экономики. И, наконец, на наш взгляд, необходимо точное и четкое определений границ, объема, способов, пределов вмешательства в частноправовые отношения.

Список литературы

1. Беляев В.П. Контроль и надзор как формы юридической деятельности: автореф. дис. ... докт. юрид. наук / Беляев В.П. – Саратов, 2006. – С. 11.

2. Вавилин. Е.В., Пузиков Р.В. Правовая политика в сфере частного права: проблемы и пути их решения, ред. Е.В. Вавилина, Р.В. Пузикова; Рос. акад. наук [и др.]. – Тамбов: Издательский дом ТГУ им. Г.Р. Державина, 2010. – С.13.
3. Величко А.Ю. Контрольно-надзорная деятельность государства: система и ее элементы // Государство и право. – 2008. – № 1. – С. 102.
4. Демидов М.В. Парламентский контроль в Российской Федерации: современное состояние и проблемы реализации. // Государство и право. – 2009. – № 4. – С. 86.
5. Зеркин Д.П., Игнатов В.Г. Основы теории государственного управления. – М.: Дело, 1998. – С. 20.
6. Калмыкова А.В. Совершенствование правового статуса федеральных контрольно-надзорных органов в условиях административной реформы // Журнал российского права. – 2004. – №8. – С. 25.
7. Лукьяненко В.И. Общий контроль в системе государственной службы // Кадровый контроль в системе государственной службы. – М., 2002. – С. 178.
8. Окриашвили Т.Г. Частноправовые отношения и механизм их формирования в современной России: теоретика-правовое исследование: Дисс... канд.юрид.наук. – Казань. – 2013. – с. 41, с. 145
9. Пивоваров К.А. Государственный контроль в сфере местного самоуправления. / Пивоваров К.А. // Сибирский Юридический Вестник. – 2000. – № 3. – С. 12.
10. Погосян Н.Д. Счетная палата РФ. – М.: Юрист, 1998. – С. 107
11. Саркисян Г.И. Частноправовые аспекты влияния налогового регулирования на осуществление предпринимательской деятельности: автореф. канд. юрид. наук / Саркисян Г.И. – Москва, 2011. – С. 17
12. Тихомиров Ю.А. О концепции развития административного права и процесса / Тихомиров Ю.А. // Государство и право. – 1998. – № 1. – С. 10.
13. Ушаков Д.Н. Толковый словарь Ушакова. Словари и энциклопедии на Академике, 1999 г. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://dic.academic.ru/dic.nsf/ushakov/839714>, свободный. – Проверено 11.01.2016.
14. Фаткуллин Ф.Н., Фаткуллин Ф.Ф. Проблемы теории государства и права. – Казань: Издательство Казанского университета, 2002. – С. 253.
15. Якупов А.Г. Принцип добросовестности как основа частноправовых отношений: историко - правовой аспект / Т.Г. Окриашвили, Якупов А.Г. // Пробелы в российском законодательстве. – 2015. – № 4. – С. 338–341. (0,3 п.л.).

ДЕФОРМАЦИЯ ПРАВОВОЙ КУЛЬТУРЫ РОССИЙСКОЙ МОЛОДЕЖИ

Карнаушенко Л.В.

Краснодарский университет МВД России, г.Краснодар

Молодежь, ее духовная культура являются сложным и противоречивым объектом научного анализа. Вместе с тем, от результативного изучения данной социальной сферы зависит эффективность государственной политики, так или иначе затрагивающей молодежь, касающейся ее социализации, воспитания, включения во взрослое общество.

Молодежь обладает уникальными социально-психологическими и социально-возрастными характеристиками. В индивидуально-психологическом плане для молодежи характерны не всегда осознанное желание освободиться от внешнего контроля, повышенная эмоциональность, возбудимость, идеализация некоторых жизненных представлений, максимализм, а также неустойчивость нравственных позиций, часто основанная на восприятии негативных явлений общества. Как отмечают исследователи, «конфликтное самосознание нашей молодежи является лишь отражением хаоса, существующего в нашей общественной жизни, а ее замешательство – естественный результат ее неопытности... Молодежь смотрит на конфликты современного общества как бы извне. Именно поэтому она является зачинателем любых изменений в обществе»¹.

Ряд уникальных характеристик, присущих исключительно подрастающему поколению, позволяет констатировать наличие признаков молодежной культуры – особого социокультурного образования со сложной структурой. З.В. Сикевич к важным чертам молодежной культуры относит «эмоционально-чувственное самоутверждение молодежи наряду с поисками развлекательного содержания, под воздействием групповых

¹ Бобахо В.А., Левикова С.И. Современные тенденции молодежной культуры: конфликт или преемственность поколений // Общественные науки и современность. 1996. №3. С.57-58.

стереотипов, отношений, установок и интересов. С одной стороны молодежная субкультура является зеркалом культуры общества с присущими ему ценностями, мировосприятием, социокультурными установками, с другой – она всегда большее или меньшее отрицание общепринятых позиций. Молодому человеку в силу его возрастных и общепсихологических особенностей свойственно, прежде всего, эмоционально-чувственное отношение к культуре. Это проявляется в глубоко личностном восприятии культурной информации, в сопереживании, отождествлении себя с героями произведений, подражании своим придуманным кумирам, как правило, еще не признанным в обществе»².

Культура молодого поколения обладает рядом хорошо различимых индикаторов. Являясь инструментом самоидентификации для молодежи, средством минимизации рисков при вхождении во взрослую жизнь, способом проведения досуга, молодежная культура представляет собой многоуровневую систему, которая включает в себя как глубинные, так и поверхностные пласты мировоззрения, миропонимания, стиля и образа жизни, по многим признакам отличающимся от аналогичных атрибутов доминирующей культуры взрослого населения.

К числу наиболее значимых элементов молодежной культуры мы можем отнести: мировоззрение; идеи и идеологии; ценности и ценностные ориентации; нормы, традиции; морально-нравственные принципы; мироощущение, стиль и образ жизни; язык и символы. Действуя совокупно, как единая система ориентации в социальном пространстве, молодежная культура помогает подрастающему поколению не только успешно социализироваться и включаться во взрослую жизнь, но и «попутно» сформировать свое отношение к различным элементам социума, его социальным институтам, подсистемам, группам, слоям, общностям. Данную культурно обусловленную систему ориентации молодежи целесообразно именовать «системой социокультурных координат». Она предполагает, в том числе, и формирование отношения к правовой системе общества, к праву как основе социальных действий и взаимодействий. В процессе «контакта» с правовой системой вырабатываются основы правовой культуры молодежи.

Мы разделяем точку зрения В.Н. Гуляихина о том, что под правовой культурой следует понимать «духовную и материальную систему правовой жизни социума, детерминированную общественно-экономическим строем, и оцениваемую исходя из достигнутого уровня развития правосознания, правовой деятельности, юридической техники и эволюции человека как субъекта права»³.

Правовая культура – ограниченный сегмент доминирующей культуры, представляющий собой систему норм, ценностей, установок, моделей поведения, социально-мифологических и стереотипных конструктов в области права. Несмотря на определенное концептуальное единство, правовая культура дифференцируется на три сегмента, охватывая правовую культуру личности, групп и общества в целом. Соответственно, социокультурное содержание правовой культуры в зависимости от уровня может существенным образом изменяться.

По мнению И.В. Старовойтовой, «правовая культура молодежи является синтезом наследуемой ею правовой культуры общества с инновативными элементами, продуцируемыми самой молодежью, и этот процесс многовариантен, причем некоторые варианты его чреватые для общества теми или иными издержками. Установлена тесная связь вариантов и тенденций этого синтеза с мерой социальной неопределенности в общественном бытии, в молодежном, в особенности»⁴.

Об уровне правовой культуры любого социума «можно судить на основании степени развития системы юридических текстов, в которых концентрируются прежде всего достижения юриспруденции, отражается социально-правовое положение граждан, выражается сущность и формы общественных отношений эволюции человека как субъекта права. По языку правовых актов можно дать объективную оценку некоторым общекультурным феноменам (например, письменности). Для оценки состояния правовой культуры большое значение имеет уровень развития юридической техники правовых актов, о котором можно судить на основании того, насколько выполняются такие требования, предъявляемые к форме нормативных правовых актов, как отсутствие противоречий в нормативном акте и во всей системе законодательства»⁵.

Учитывая важность формирования правовой культуры, становятся очевидны негативные последствия ее деформации. Процесс деформации правовой культуры, по нашему мнению, представляет собой деструктивно-дезорганизационные изменения в духовной и материальной подсистемах общества, непосредственно ухудшающих показатели правосознания, правовой деятельности и т.д.

² Сикевич З.В. Молодежная культура. Л., 1990. С.18.

³ Гуляихин В.Н. Правовая культура как объект научного исследования: методологические подходы, структура и критерии оценки // Вопросы права и политики. 2013. №4.

⁴ Старовойтова И.В. Правовая культура молодежи на этапе жизненного старта: дис. ... канд. соц. наук. М., 2010. С.7.

⁵ Гуляихин В.Н. Правовая культура как объект научного исследования: методологические подходы, структура и критерии оценки // Вопросы права и политики. 2013. №4.

Проблемы с правовой культурой населения с неизбежностью негативно отражаются на обществе, его основных институтах и подсистемах. Особую озабоченность вызывает деформация правовой культуры в молодежной среде. Как отмечает И.В. Староверова, это «порождает проблемы, как общие для населения страны, так и специфические, в ее собственной среде. Особенно болезненно эти проблемы проявляются среди молодежи, находящейся на этапе социального старта и потому наиболее подверженной внешним влияниям»⁶.

Стоит отметить, что в условиях общества начала XXI в. правовая культура молодежи испытывает значительное влияние (негативного плана, в первую очередь) со стороны коммуникационной системы общества, которую некоторые современные исследователи называют транзактной, что означает смену ролей – переход к таким межличностным коммуникационным отношениям, в которых каждая сторона может по очереди выступать в роли получателя или передатчика информации. Другими словами, коммуникационными транс-действиями могут обмениваться много пользователей. Любой человек или организация могут обращаться к множеству других людей⁷.

Коммуникационная система начала XXI в., где ведущую роль играет Интернет и телевидение, выглядит достаточно автономной и слабо поддающейся контролю и управлению. Последнее особенно актуально для глобальной интернет-среды, архитектура которой априори не предполагает эффективный контроль со стороны какого-либо государства. Несмотря на попытки внедрения в различных странах систем по контролю над интернет-пространством, о решении проблемы влияния негативного контента на сознание и поведение молодежи говорить не приходится. Особенно сложная ситуация наблюдается в современной России. В нашей стране anomia 1990-х – начала 2000-х г., сопровождавшаяся деидеологизацией, морально-нравственной деградацией, криминализацией, так и не была преодолена. Инерция данной проблемы до сих пор напоминает о себе.

На сегодняшний день СМИ, кинематограф, интернет-ресурсы, следуя господствующим социокультурным стандартам и установкам в современной России, оказывают специфическое коммуникативное воздействие, способствующее деформации социокультурных ориентиров, в том числе – и правовой культуры. Подчиняясь рыночному спросу, диктуемому индустрией массовой культуры, в коммуникационную систему размещается множество культурных сообщений, деструктивно влияющих на молодое поколение, формирующих идеалы, изображающих героев, пренебрегающих правом, демонстрирующих свое деформированное правосознание. Молодежь «впитывает» данные сообщения, сознательно и/или подсознательно копируя их, пытаясь подражать в реальной жизни (на дорогах, в быту, в общественном транспорте, в учебных заведениях, во время отдыха и развлечений). В итоге герои криминальных сериалов, боевиков, бульварных романов, отдельные агрессивные политики, общественные деятели формируют особый агрессивный стиль жизни с деформированным правосознанием.

Между тем правовая культура является одним из основных факторов социализации человека. Она «ставит границы свободе его социального выбора и во многом определяет направленность духовного развития, тем самым оказывая гораздо большее воздействие на действия субъекта, чем санкции государственной власти. Внутренние этические и правовые установки являются важными аутодетерминантами правовой социализации личности. Капитализм стимулировал процесс пересмотра общественных потребностей и символических ценностей. Современная масс-медийная потребительская культура не требует обсуждения фундаментальных правовых проблем цивилизационного развития и критического отношения к социальной действительности. Поэтому реклама и PR-кампании легко навязывают нам не только товары и услуги, но и определенный образ жизни»⁸.

В настоящее время вызывает серьезную озабоченность дисфункциональность основных процессов, предопределяющих дальнейшую судьбу молодежи. Так, социализация во многом носит стихийный характер, находясь под мощным влиянием масс-медиа и Интернета, достаточно серьезный кризис испытывает институт семьи, нарастает разрыв поколений вследствие серьезных ментальных и социокультурных различий «отцов» и «детей». Это способствует, в том числе, и деформации правосознания молодежи, является эффектом влияния комплекса деструктивных факторов.

Таким образом, деформация правовой культуры российской молодежи представляет собой системную социальную проблему, характеризующуюся рядом отрицательных социальных последствий. Деформация правовой культуры непосредственно влияет на процесс криминализации сознания и социальных практик жителей нашей страны. В процессе деформации правовой культуры формируется фундамент деструктивной,

⁶ Староверова И.В. Правовая культура молодежи на этапе жизненного старта: дис. ... канд. соц. наук. М., 2010. С.3.

⁷ Воронович Н.К. Интернет как угроза информационной безопасности России: дис. ... канд. соц. наук. Краснодар, 2012.

⁸ Гуляхин В.Н. Правовая культура как объект научного исследования: методологические подходы, структура и критерии оценки // Вопросы права и политики. 2013. №4.

деградирующей личностной системы координат, нарастает духовно-нравственный вакуум, формируется эгоистичный тип личности, который ставит свои интересы превыше социальных норм и социума в целом. Именно поэтому научное сообщество, журналисты, общественные деятели, государственные управленческие структуры должны пересмотреть отношение к данной проблеме, признать ее первостепенную важность и значимость для будущего российского общества.

Список литературы

1. Бобахо В.А., Левикова С.И. Современные тенденции молодежной культуры: конфликт или преемственность поколений // *Общественные науки и современность*. 1996. №3.
2. Воронович Н.К. Интернет как угроза информационной безопасности России: дис. ... канд. соц. наук. Краснодар, 2012.
3. Гуляихин В.Н. Правовая культура как объект научного исследования: методологические подходы, структура и критерии оценки // *Вопросы права и политики*. 2013. №4.
4. Сикевич З.В. Молодежная культура. Л., 1990.
5. Староверова И.В. Правовая культура молодежи на этапе жизненного старта: дис. ... канд. соц. наук. М., 2010.

ОБ ОСОБЕННОСТЯХ ПРАВОВОЙ ПРИРОДЫ НОТАРИАЛЬНЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ

Моисеева О.В.

Тамбовский филиал Российской академии народного хозяйства
и государственной службы при Президенте РФ, г. Тамбов

Аннотация. Нотариальные правоотношения являются важным элементом, включенным в структуру механизма правового регулирования общественных отношений. Особенности правовой природы нотариальных правоотношений обусловлены тем, что институт нотариата имеет специфический субъективный состав, выполняет исключительные функции в сфере сопровождения законности гражданского оборота, а также наделен уникальными государственными полномочиями, расширяющими границы воздействия права при регулировании общественных отношений.

Ключевые слова: нотариальные правоотношения, механизм правового регулирования, правореализационная практика нотариата, нотариат.

Правоотношение представляет собой разновидность общественных отношений, урегулированных нормами права. С.С. Алексеев более детально характеризует термин «правоотношение», как «возникающую на основе нормы права индивидуализированную общественную связь между лицами, характеризующую наличием субъективных юридических прав и обязанностей и поддерживаемую (гарантируемую) принудительной силой государства» [1, С. 246]. Существует большое разнообразие общественных отношений, которые складываются в сфере экономики, политики, культуры и иных, возникающие между различными субъектами и подчиняющиеся правовому регулированию, но особое положение среди прочих, на наш взгляд, занимают правоотношения, субъектом которых выступает государство или лицо, действующее от его имени. Это придает правоотношениям особое юридическое значение.

К такому типу правоотношений смело можно отнести нотариальные правоотношения. Исключительность нотариальных правоотношений обусловлена тем, что сам нотариат является особым институтом правового государства, которому делегирована ключевая функция по обеспечению юридической безопасности и содействию осуществлению интересов различных субъектов права. Нотариат функционирует на границе частных и публичных правовых сфер, имеет дуалистическую правовую природу, действуя, с одной стороны, от лица государства, выполняя публично-правовые функции, а, с другой стороны, является беспристрастным и независимым профессиональным субъектом, обеспечивающим конституционное право на квалифицированную юридическую помощь, содействуя при этом защите прав и свобод человека и гражданина.

Кроме того, в условиях масштабного реформирования правовой базы функционирования нотариата с целью повышения роли и значимости данного правового института в сфере регулирования общественных отношений для оптимизации эффективности обеспечения реализации прав, свобод и законных интересов частных и публичных субъектов права на основе конституционных принципов и демократических стандартов, исследование правовой природы нотариальных правоотношений представляется весьма актуальным. Следует

отметить, что в современной теории государства и права исследований, посвященных нотариальным правоотношениям, очень немного.

Предприняв попытку исследовать правовую природу нотариальных правоотношений, автор исходит из того, что их следует рассматривать как отношения, возникающие в процессе осуществления нотариальной деятельности и направленные на реализацию права, участники которых наделены субъективными правами и обязанностями; базирующиеся на нормативно-правовой платформе и обеспеченные государственно-властными полномочиями, которыми наделен институт нотариата.

Нотариальные правоотношения имеют определенную структуру: субъект, содержание и объект правоотношений. Субъектами нотариальных правоотношений являются активные участники, имеющие субъективные права и обязанности, реализация которых обеспечивается государственным механизмом. При этом важно отметить, что с одной стороны в качестве участника всегда выступает нотариус, а никак не нотариальная палата и, уж тем более, нотариальная контора [6, С. 15]. Более того, Т.Е. Алёшина в своем исследовании утверждает, что «нотариус – обязательный участник любого нотариального правоотношения, поскольку оно возникает в процессе его деятельности» [2, С. 22] и другие участники в рамках указанных правоотношений вступают с ним во взаимодействие. С данным утверждением сложно не согласиться.

Нотариус действительно играет ключевую роль в нотариальных правоотношениях, определяя правовой «фарватер» для другой стороны правоотношений. Это объясняется тем, что нотариат, становясь на защиту субъективных прав и законных интересов граждан, юридических лиц и публично-правовых образований, действует от имени государства в рамках делегированных полномочий, в связи с чем его деятельность приобретает публично-правовой характер, обеспечивая, меж тем, законность гражданско-правового оборота. Нотариальная деятельность относится к беспорной юрисдикции, а нотариальные акты обладают доказательственной и исполнительной силой и это обусловлено целой системой принципов, являющихся незыблемой базой для функционирования нотариата. Законность, правовая регламентированность, процессуальность, профессионализм и квалифицированность, беспристрастность и независимость, публичность, а, кроме того, полная имущественная ответственность – все вместе способно послужить гарантией того, что нотариальные правоотношения всецело складываются в рамках правового поля.

Другая сторона нотариальных правоотношений представлена множественностью лиц, вступающих в них по собственному волеизъявлению, следуя указаниям нормативно-правовых актов. К ним относятся: физические лица (граждане РФ, иностранные граждане и лица без гражданства), юридические лица и всевозможные представители публично-правовых образований. Для того чтобы стать субъектом нотариальных правоотношений необходимо обладать весьма важным качеством – правосубъектностью, т.е. быть одновременно правоспособным, дееспособным и деликтоспособным.

Характеризуя субъектов нотариальных правоотношений, нельзя не отметить тот факт, что и полномочия, и правовой статус, и волеизъявление сторон указанных правоотношений совершенно противоположны. Миссия нотариуса сводится к обеспечению для всех участников правоотношения равными правовыми условиями для реализации субъективных прав и законных интересов, обеспечивая законность совершаемого нотариального действия, учитывая при этом интересы всех возможных заинтересованных лиц, в том числе и субъектов, на которых могут распространять свое действие правовые последствия совершаемого правового акта. Немаловажным в данном аспекте является тот факт, что, помимо прочего, нотариус одной из приоритетных функций своей деятельности имеет «обеспечение конституционного права на квалифицированную юридическую помощь» [6, С. 5]. В этой связи нотариус не только обязан выявить границы полномочий обратившихся за совершением нотариального действия субъектов, установить объем правосубъектности, но и разъяснить особенности законодательства по правовому урегулированию вопроса и предупредить обо всех возможных правовых последствиях. Есть мнение, что это позволяет уравновесить возможности информационно подкованных клиентов и менее сведущих, поддержать лиц менее экономически обеспеченных перед более финансово независимыми [3, С. 21-23].

Между субъектами нотариального правоотношения при активном волевом взаимодействии устанавливаются характерные юридические связи, базирующиеся на нормативно-правовой основе. Таким образом, воля государства, сформулированная и оформленная в нормах права, проявляется в возникающих на их основе правоотношениях, которые носят публично-волевой характер. Посредством правоотношений юридические правила и предписания претворяются в жизнь и находят свое выражение в волевых действиях субъектов правоотношений, что, в конечном итоге, составляет содержательную сторону правоотношений, воплощаясь в субъективных правах и обязанностях его участников.

Особенности содержательной стороны нотариальных правоотношений заключаются в том, что оно развивается одновременно в трех направлениях. Во-первых, определяется качественный и количественный

субъективный состав правоотношения; во-вторых, определяет конкретную линию поведения для лиц, обратившихся за совершением нотариального действия; в-третьих, устанавливает устойчивые связи между правами одних участников и корреспондирующими к ним обязанностями других.

Относительно нотариального правоотношения можно выделить юридическое и фактическое содержание. Однако некоторые исследователи указывают также на наличие волевого содержания нотариального правоотношения [2, С. 34]. Юридическое содержание характеризует возможность совершения определенных действий управомоченным лицом или необходимость выполнения конкретных действий или соблюдения установленных нормами права запретов обязанными лицами. Фактическое содержание наполняют конкретные действия по реализации субъективных прав и выполнению юридических обязанностей и в конечном итоге оно выражается в поведенческих реакциях лиц, обратившихся за совершением нотариального действия лиц. В рамках волевого содержания между нотариусом и иными субъектами нотариального правоотношения возникают посреднические связи, которые являются основой для утверждения новых отношений. Таким образом, суть нотариального правоотношения характеризуется наличием регулируемого правом общественного отношения, а также содержанием прав и обязанностей сторон и нотариуса, удостоверяющего волеизъявление участников правоотношения. Так или иначе, нотариальное правоотношение сопровождается тесной связью нотариуса с каждым участником, поскольку, выступая от имени государства, базируясь на нормативно-правовых предписаниях, нотариус гарантирует соблюдение законности в выражении и оформлении воли сторон нотариального процесса.

Волеизъявление является важным фактором возникновения и существования нотариальных правоотношений, поэтому представляется важным отметить, что лица, обращающиеся за совершением нотариального действия, помимо генерации взаимообусловленных прав и обязанностей, имеют возможность одностороннего волеизъявления при наличии соответствующего правомочия. Например, гражданин вправе обратиться к нотариусу для совершения завешания, что ставит перед нотариусом определенные задачи: совершить данное нотариальное действие, разъяснить права и обязанности, предупредить о правовых последствиях, чтобы юридическая неосведомленность не могла быть использована во вред обратившемуся лицу.

Итоговым элементом нотариального правоотношения является объект, по отношению к которому у субъектов возникают юридические права и обязанности. Учитывая многоаспектность и многосубъектность нотариальных действий, в одних случаях в качестве объекта могут выступать действия обязанных лиц (например, в случае выдачи доверенности или оформления согласия супругов), а в других – материальные и нематериальные блага. Кроме того, объект нотариального правоотношения является средством удовлетворения интересов его субъектов и порождает систему правовых последствий в виде системы прав и обязанностей, составляющих суть содержания правоотношения. В конечном итоге выстраивается система нотариального правоотношения, где в ходе взаимодействия субъектов фактическое взаимоотношение облекается в правовую форму, а объект получает юридическую окраску.

Учитывая вышеизложенное, следует отметить, что нотариальное правоотношение является значимым и необходимым этапом правореализационного процесса, играет важную роль в организации и регламентации общественных отношений, что в целом положительным образом сказывается на работе всего механизма правового регулирования. Кроме того, нотариальные правоотношения можно характеризовать как многосубъектные, поскольку к участию в них привлекается все многообразие субъектов права, а определяющее значение в них имеет нотариус, который процессуально связан с каждым участником правоотношений. Особенно актуальна разработка данного вопроса в связи с внесением существенных изменений в законодательство [4], регулирующее нотариальную деятельность, что, в свою очередь, влечет за собой повышение юридической значимости, серьезности правовых последствий и разносторонности развития нотариальных правоотношений в целом.

Список литературы

1. Алексеев С.С. Алексеев С. С. Собрание сочинений: в 10 т. Т. 8: учебники и учебные пособия. - М.: Статут, 2010. – 480 с.
2. Алёшина Т.Е. Нотариальная форма реализации права: теоретико-правовое исследование: дис. ...канд. юрид. наук. – Саратов, 2001. – 195 с.
3. Монтеро Х.П. Нотариат и судебное ведомство // Нотариальный вестник. 1998. №4. С. 21-23.
4. Федеральный закон от 29.12.2014 N 457-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 05.01.2015. N 1 (часть I). Ст. 10.
5. Черемных И.Г. Нотариат и нотариальное право России: учебное пособие / Под ред. Г.Г. Черемных. – М.: Эксмо, 2007. – 272с.

6. Черников А.Е. Конституционно-правовое регулирование нотариата в современной России: автореф. дис. ...канд. юрид. наук. – Белгород, 2008. – 25 с.

РАЗВИТИЕ НОВОЙ ДОКТРИНЫ УЧЕБНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ ЧЕТЫРНАДЦАТИСТУПЕНЧАТОГО ОБРАЗОВАНИЯ И НАУКИ

Кириченко А.А.

Николаевский национальный университет им. В.А. Сухомлинского, г. Николаев, Украина

Новейшая доктрина бесплатного и доступного образования и науки, имевшая последовательное развитие [1, с. 121-126; 2, с. 29-34 и др.], обуславливает необходимость разработки соответствующей новой доктрины учебного обеспечения четырнадцатиступенчатого образования и науки, когда один из последних предложенных автором и А. С. Тунтулой вариантов системы учебных курсов, которые должны быть едиными, разрабатываться и обновляться специальной комиссией МОН Украины (соответствующего ведомства иного государства) на каждый учебный год с учетом результатов диссертационных и иных фундаментальных исследований [2, с. 153-161], может быть представлен следующим образом:

1. Ретроспективный специальный учебный курс определенной науки (который должен содержать все устаревшие положения соответствующей науки и иметь значение для целенаправленного проведения научных исследований, понимания того, что и на каком именно уровне и когда и собственно кем было разработано и т.п.).

2. Эталонный учебный курс той же науки, положения которого должны:

2.1. Исчерпывающе распределяться между такими специальными курсами, как:

2.1.1. Базисный специальный учебный курс для бакалавров, который должен представить те положения соответствующей науки, которые нужны всем без исключения специальностям и специализациям или субспециализациям данного направления подготовки специалистов и фактически представить базисные доктринальные знания, например, для юристов - базисный специальный курс теологии юриспруденции, базисный специальный курс антикриминальной отрасли права, базисный специальный курс антикриминального судопроизводства, базисный специальный курс криминалистики, базисный специальный курс ординатуры и др.

2.1.2. Системой университетских специальных учебных курсов для каждой специальности и специализации или субспециализации специалистов.

Все вузовские ОКУ должны иметь в юриспруденции единое направление «Юриспруденция», что может уже объединить два базисных объекта и все базисные задачи данной отрасли общественного знания, а также определить обоснованность соответствующих специальностей, а именно «Правоведение» (специалист - правовед) и «Антиделиктология» (специалист - антиделиктолог) [1, с. 121].

Любая наука существует не ради себя (науки), а для того, чтобы на основании широкого обобщения соответствующей практики разработать и применить те научные категории и рекомендации, которые смогут превратить эту практику в более эффективную, рациональную и качественную. А это возможно лишь путем реализации соответствующей образовательной деятельности - подготовки необходимых специалистов прикладного (прежде всего, практического) направления.

В таком аспекте в контексте юриспруденции правоведческими специализациями должны признаваться только: юрисконсульт; нотариус; регистратор актов гражданского состояния; регистратор прав на недвижимое имущество; регистратор юридических лиц и др.

Антиделиктными специализациями в этом смысле выступает значительно более широкий перечень: судебная; прокурорская; следственная; экспертная; адвокатская; чекистатурная; парачекистатурная; ординатурная; фискально-турная (налоговая); таможенная; эмчаэстатурная и др., аналогично соответствующим названиям антиделиктных органов, которых имеется или может быть не менее пятидесяти [1, с. 122].

Экспертные субспециализации фактически представляют следующие:

- а) криминалистическую,
- б) медицинскую,
- в) психиатрическую.

Эти субспециализации в ряде случаев должны иметь и более детальную субспециализацию в рамках, например, криминалистической и психиатрической экспертизы [1, с. 122-123].

Ординатурные субспециализации: ординат общей компетенции, ординат БОП, ординат БЭП, ординат БНОН, ординат БПН, ординат-техник, ординат-разведчик, ординат-контрразведчик и т. п. [1, с. 123].

Могут быть и иные специализации и субспециализации, а аналогичные специальности и специализации или субспециализации должен иметь и академический (магистерский) ОКУ.

2.1.3. Системой академических специальных учебных курсов для каждой специальности, специализации и субспециализации магистров.

2.2. Стать основой для комплектации системы:

2.2.1. Суммативных специальных учебных курсов определенного научного направления или определенной группы наук одного научного направления науки, которые предназначены для суммативной научной подготовки по каждому из довузовских ОКУ и, в частности, для юриспруденции они могут быть такими:

2.2.1.1. Суммативный специальный учебный курс по юриспруденции для дошкольного ОКУ (который должен содержать самые общие сведения о правовом статусе ребенка).

2.2.1.2. Суммативный специальный учебный курс по юриспруденции для школьного ОКУ (который должен содержать основы теоретологии юриспруденции и по основным отраслями права и судопроизводства, что более правильно именовать как «Основы юриспруденции» и что должно составить такой фундамент юридической подготовки лица, который необходим ему для наиболее эффективного, рационального и качественного осуществления правоприменения и в случае необходимости восстановления с помощью юриста своего нарушенного правового статуса) [43; 50, с. 106-107].

2.2.1.3. Суммативным специальным учебным курсом по юриспруденции для облегчения школьного ОКУ (который должен содержать несколько облегченные по сравнению со школьным ОКУ суммативные положения юриспруденции для выполнения аналогичных задач при более усиленной помощи юриста).

2.2.1.4. Суммативный специальный учебный курс по юриспруденции для особенного ОКУ (который должен содержать адаптированные к особенностям физических ограничений обучаемых лиц суммативные положения юриспруденции для выполнения аналогичных задач при более усиленной помощи юриста).

2.2.1.5. Система суммативных специальных учебных курсов по юриспруденции для каждой из специальностей и специализации или субспециализации квалифицированного рабочего ОКУ (который должен содержать основы юриспруденции и задачи по его изучению аналогичные школьному ОКУ, но с акцентом внимания на правовом регулировании тех сторон общественной деятельности, в пределах которых осуществляется избранная квалифицированная рабочая специальность и специализация или субспециализация и осуществляется восстановление нарушенного правового статуса).

2.2.1.6. Система суммативным специальных учебных курсов по юриспруденции для каждой из специальностей и специализации или субспециализации специализированного школьного ОКУ (который должен содержать основы юриспруденции и задачи по его изучению аналогичные школьном ОКУ, но с акцентом внимания на более широком правовом регулировании тех сторон общественной деятельности, в рамках которых осуществляется избранная специальность и специализация или субспециализация специализированного школьного ОКУ и осуществляется восстановление нарушенного правового статуса).

2.2.1.7. Система суммативных специальных учебных курсов по юриспруденции для вненормативного ОКУ (который должен содержать такие положения юриспруденции, которые не входят в основные довузовские ОКУ и имеют целью раскрыть, прежде всего школьнику, сущность основных специальностей и специализаций или субспециализаций юридической деятельности).

2.2.2. Последипломных специальных учебных курсов, которые должны разрабатываться под каждый выпуск учебного заведения по каждому из основных ОКУ с тем, чтобы охватить только те необходимые новейшие положения и навыки, которые появились после окончания данного ОКУ и необходимы для наиболее эффективного, рационального и качественного осуществления практической деятельности по соответствующей ее специальности и специализации или субспециализации либо с тем, чтобы обеспечить качественную переквалификацию сотрудника по близкой специализации или субспециализации.

Можно предположить, что в процессе обучения по любому из ОКУ могут оперативно использоваться и те новые положения определенной науки, которые комиссии МОН Украины (соответствующему министерству юного государства) еще только предстоит оценить на предмет возможности их включения в редакцию эталонного учебного курса или в ретроспективный специальный учебный курс. Но такое использование должно быть только за пределами рабочей учебной программы, призвано носить ознакомительный характер и не должно ограничивать временные возможности, в течение которого должна быть освоена учебная рабочая программа определенного специального учебного курса.

В этом аспекте целесообразно подчеркнуть, что существующая методика преподавания учебных дисциплин приводит к появлению следующих категорий преподавателей по способу преподавания дисциплин:

1. Читатели, то есть преподаватели, которые, выбрав любой курс учебной дисциплины, разработанный иным ученым или педагогом, фактически «читает» его, когда методика «чтения» предполагает деление читателей, в свою очередь, на.

1.1. Элементарные читатели, то есть преподаватели, которые «читают» чужой курс без каких-либо комментариев и иных пояснений по поводу тех или иных положений курса.

1.2. Квалифицированные читатели, то есть преподаватели, которые «читают» чужой курс с необходимыми комментариями и иными пояснениями по поводу тех или иных положений курса.

2. Неквалифицированные преподаватели, то есть, преподаватели, избирают несколько курсов учебной дисциплины, разработанных иными учеными или преподавателями, и на его основе разрабатывают собственный курс учебной дисциплины без внесения собственных положений.

3. Квалифицированные преподаватели, то есть преподаватели, которые разрабатывают собственный курс учебной дисциплины с полным, преимущественным или частичным использованием собственных результатов научной деятельности.

При всей позитивности фигуры квалифицированного преподавателя, она входит в существенное противоречие с наиболее эффективным, рациональным и качественным порядком формирования и обновления на каждый учебный год по результатам ежегодной защиты диссертаций учебных курсов всех учебных дисциплин, а, значит, и формирование и обновление надежных стандартов образования по всеми ОКУ специальной комиссией МОН Украины (соответствующим профильным министерством иного государства) с участием ведущих ученых и педагогов и заказчиков выпускников каждого из ОКУ.

Ведь результаты работы квалифицированного преподавателя не проходят такой процедуры и являются в этом аспекте самостоятельными и такими, по результатам которых нет полной уверенности в том, что они в полной мере отвечают, в конце концов, стандартам образования соответствующего ОКУ.

С другой стороны, именно квалифицированные преподаватели могут наиболее оперативно внедрять в учебный процесс эффективные, рациональные и качественные результаты научной деятельности.

И выход здесь видится в реализации такого компромисса, чтобы разработанные квалифицированными преподавателями курсы рассматривались данной комиссией министерства в первую очередь и, главное, объективно (без зависти и иных псевдонаучных и псевдопедагогических побуждений) и квалифицированно и в максимально в сжатые сроки, чтобы в случае положительного результата позволить хотя бы данному преподавателю текущую учебную апробацию такого курса, а уже на следующий учебный год - направить этот курс для безусловного выполнения всем соответствующим учебным заведениям.

Все без исключения ОКУ должны преследовать цель получения совокупности компетентностей, объем и соотношение между ее составляющими компетенциями которых различен, а обобщенная сущность каждой из компетенций должна быть представлена следующим образом:

1. Доктринальная компетенция, то есть овладение определенной совокупностью знаний по конкретному направлению общественной деятельности, его специальности и специализации или субспециализации, которая должна делиться на:

1.1. Базисные знания доктринальной компетенции, к проверке уровня владения которыми учащийся или студент не должен готовиться. Этими знаниями учащийся или студент должен быть готов оперировать в любое время и в любой ситуации. Данная совокупность знаний должна отличать выпускника определенного ОКУ от представителя иного направления общественной деятельности, например, юриста от медика и т.д. Базисные знания доктринальной компетенции составляют сущность базисных специальных курсов по каждой науке.

1.2. Детальные знания доктринальной компетенции, которые находятся в разных правовых актах, источниках учебно-практической и научной литературы и т.п. В этом случае учащийся или студент должен приобрести устойчивые прикладные компетентности по наиболее эффективному, рациональному и качественному поиску этих источников и такого рода знаний в них, оперирования такими знаниями для выполнения определенных прикладных задач.

2. Прикладная компетенция, то есть овладение определенными навыками и умениями работать по определенному направлению практической деятельности, например, уже описанными прикладными навыками по использованию детальных знаний доктринальной компетенции, навыками составления и иной работы с определенными документами, техническими средствами и др.

3. Аналитическая компетенция, то есть овладение определенным уровнем самостоятельного аналитического мышления, позволяющим сопоставлять существующие подходы к решению тех или иных доктринальных или прикладных проблем и выбирать из них наиболее целесообразные или, в конечном итоге, предлагать свой вариант решения этих проблем и др.

Список литературы

1. Кириченко А.А. Гипердоклад о более двухстах пятидесяти лучших доктринах и концепциях юриспруденции научной школы профессора Аланкира: коллективная монография [кол. авторов под науч. ред. А.А. Кириченко]. – Второе издание. - Николаев: Учеб. -научн. ин-т истории, политологии и права Ник. нац. ун-та им. В.А. Сухомлинского, 2015. – 1008 с.
2. Кириченко А.А. Курс лекций по спецкурсу «Базисные доктрины и концепции юриспруденции»: учеб. пособие / А.А. Кириченко, А.С. Тунтула. – Николаев: ННУ им. В.А. Сухомлинского, 2016. – 180 с.

СРАВНИТЕЛЬНО-ИСТОРИЧЕСКОЕ ИЗУЧЕНИЕ КОДИФИКАЦИИ ПРАВА

Триkoz Е.Н.

Российский университет дружбы народов, г.Москва

Сегодня проблема научного осмысления правовых кодификаций в исторической ретроспективе представляется весьма актуальной. Наряду с сугубо историческим и теоретическим изучением, сравнительное изучение правовых кодификаций с эпохи древности до наших дней можно считать неким «третьим измерением» системности права. Ещё в XIX в. идея сравнительно-исторического (кросс-культурного, компаративистского) метода «вита в воздухе» среди историков права, которые отстаивали идею повторяемости и заимствований правовых явлений [2].

Сегодня же роль сравнительного правоведения заключается в «наведении мостов» между правовыми культурами и налаживании коммуникации между правовыми системами, посредством раскодирования и перекодирования права [1].

Сравнительное изучение феноменов национальных кодификаций помогает в продвижении единообразия между различными правовыми системами, унификации и подлинной гармонизации права, поступательного приближения национального права к идеалу всеобщего, наднационального.

Именно благодаря кодификации как особому юридико-техническому приему в результате кропотливой работы законодателей создается устойчивый правовой комплекс, пронизанный общеправовыми принципами и межсистемными связями. Это отчетливо демонстрирует традиция романо-германского правового семейства, в котором кодификация символизирует окончательное завершение процесса складывания правовой общности как целостного культурного явления.

Если применить инструментарий сравнительно-исторического подхода к феномену кодификации, то это позволяет выделить типологические признаки кодекса, раскрывающие его сущность как главного итога кодификации. Наряду с признаками, общими для всех нормативно-правовых актов, как то внешне проявленная нормативность и формальная определенность (знаково-текстуальная форма) кодекса, важно учитывать и его видовые признаки:

- 1) наивысшая полнота регламентации и единообразие регулирования определенной достаточно обширной сферы правоотношений;
- 2) сводный систематизированный характер, внутренне согласованный и упорядоченный;
- 3) наличие абстрактных норм-идей и норм-принципов, закрепление основных юридических понятий и конструкций, отражающих концептуальные основы отрасли (института) права;
- 4) лидирующее место среди иных источников права как «головного акта», имеющего высший авторитет ключевого раздела права и особое воздействие на акты правоприменения.

Сравнительно-историческая типология кодексов базируется на двух разновидностях классификации: историко-генетической (диахронной) и историко-структурной (синхронной). Кроме того, в сравнительно-исторической методологии выделяют такие подходы, как гносеолого-аксиологический и онтолого-праксеологический. Основанная на них периодизация истории кодифицированного права позволяет провести анализ и классификацию исторических форм систематизирующего правотворчества, выявить специфику юридической техники, культуры нормообразования и самой кодификационной практики.

В основу периодизации истории кодификации положен такой типологический (вневременной и внепространственный) критерий, как прогрессирующая универсализация права (через различные исторические формы систематизации права). Другими словами, постепенный качественный рост уровня нормативных обобщений – от простейших форм систематизации права ко всеобщей кодифицированной правовой форме [7].

Так, уже самый первый в истории человечества кодекс законов в Древнем Шумере смог отразить всеобщую идею права как меры человеческого и форму справедливого и равного измерения [6].

Проводя на основе такого критерия сравнительно-типологическое исследование, мы получаем поступательное движение от сопоставления различных исторических кодексов к их типологическому вневременному совпадению в форме некоего «архетипа кодификации». Последний предполагает общекультурное измерение «кодекса» как правового явления, учет социокультурного контекста права и проч. Такой архетип выступает ведущим компонентом в процессе заимствования юридических институтов и текстовых конструкций, как бы «управляя сферой обращения правовых моделей» (circulation of models) [1].

Для типологического сравнения является также важным введение понятие кодекса-эталона, который не следует путать с т.н. модельным кодексом. Такой «эталонный кодекс» имеет черты общего, инвариантного продукта и выступает в качестве типичной формы правовой кодификации в данной соционормативной культуре, некоей упрощенной и идеализированной модели однотипных национальных кодексов права, характерных для данной правовой традиции.

На основе сравнительно-исторического подхода можно предложить следующую периодизацию истории кодифицированного права. Это, прежде всего, три большие исторические эпохи развития формы права как системного социокультурного явления. Первая эпоха охватывает процесс развития ритуально-символической (устной) формы права. Вторая эпоха включает эволюцию письменной (собственно текстуальной) формы права. И, наконец, третья эпоха развития кодификации права охватывает различные этапы создания национальных (имперских и федеративных) и транснациональных (международно-правовых) универсальных и региональных кодификаций.

Исторически правовые тексты появлялись и развивались в рамках определенной правовой культуры, являясь результатом объективации всей системы социальных взаимодействий и правовой коммуникации. На тексты соответствующей культуры («культурные коды») также непосредственным образом «завязана» интерпретация права. Вот почему для сравнительно-исторической типологии кодексов необходимо анализировать исторические аспекты юридической лингвистики (внутритекстовый анализ правовых памятников), семиотики права (логико-лингвистический аспект) и семантики права (содержательный аспект). При этом важной частью типологии правовых кодексов остаётся история «закодированных» в них правовых институтов, юридическое своеобразие и специфика конструкций [4].

Таким образом, при сравнительно-историческом подходе мы получаем следующую типологию кодексов и собственно периодизацию кодификации права.

В эпоху древности и средневековья происходило развитие письменной (нормативно-текстуальной) формы права и соответствующих ей исторических типов кодексов. Так, в эту историческую эпоху можно выделить: 1) период клинописно-иероглифических кодексов; 2) период сакрально-жреческих кодексов; 3) период полисных кодексов античности; 4) период византийской кодификации; 5) период варварских (древнегерманских) кодексов; б) период партикулярных и королевских (императорских) кодификаций.

В современную эпоху, периоды Нового и Новейшего времени история кодификации права охватывает два основных этапа: 1) создание национальных (общимперских и федеративных) кодексов, и 2) транснациональные (международно-правовые) кодификации права.

На рубеже XX – XXI вв. история национально-правовых кодификаций ознаменовалась рядом знаковых событий. Таковым стало, например, принятие Гражданского кодекса Нидерландов 1992 г., так как его разработчики исходили из наднациональных установок и впервые попытались преодолеть национальную замкнутость и ограниченность частного права. В 2002 г. Германское гражданское уложение подверглось редакции, которая позволила восстановить прежние пандектистские подходы в ущерб германистическим конструкциям, и преодолеть обособленность немецкого частного права в Европе. В течение последних десятилетий в Европейском Союзе проводится важная работа по кодификации права. В сфере международных публично-правовых кодификаций проблема кодификации также поставлена на высокий доктринальный и универсальный уровень [3; 5].

Список литературы

1. Дождев Д.В. Сравнительное право: состояние и перспективы // Российский ежегодник сравнительного права, 2007 год. СПб. 2008.
2. Иванов В.В. К вопросу о содержании и развитии сравнительно-исторического метода // Методологические и историографические вопросы исторической науки. Вып. 5. Томск, 1967.

3. Остроухов Н.В., Ромашев Ю.С. О кодификации международного права // Вестник РУДН. Серия «Юридические науки». 2014. № 3. С. 217-224.
4. Стоянов А.Н. Научное значение всеобщей истории законодательства // Юридический вестник. Т. II. М., 1879.
5. Трикоз Е.Н. «Кодистика» (учение о технике кодификации) в международном праве // Правоведение. 2010. № 4. С. 109-112.
6. Трикоз Е.Н. История кодификации права. Вып. 1. Клинописные своды законов: «Кодекс Ур-Наммы». М., 2013.
7. Varga Cs. Codification as a Socio-historical Phenomenon. Budapest, 1991.

ЧЕЛОВЕКОЦЕНТРИСТСКОЕ ПРАВОПОНИМАНИЕ И ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ В СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ

Палеха Р.Р.

Центральный филиал Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Российский государственный университет правосудия», г.Воронеж

Правовое регулирование в современной России обусловлено определенным типом понимания права, который отличается выраженным гуманистическим характером и в юридической доктрине обозначается в качестве человекоцентристского правопонимания.

В условиях очевидного приоритета современной Российской Федерации строительства правового, демократического государства, создания условий для формирования гражданского общества такая направленность правового регулирования обусловлена характером действующего международного права, в виде основных международных документов по правам человека. Это, прежде всего, Всеобщая декларация прав человека от 10.12.1948 г., Конвенция о защите прав и основных свобод от 04.11.1950 г., Международный пакт о гражданских и политических правах от 16.12.1966 г. Международный пакт о социальных, экономических и культурных правах от 16.12.1966 г.

Не в меньшей степени направленность правового воздействия предопределена Конституцией РФ от 12.12.1993 г. (это прежде всего ст. 2 – Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность государства. Глава 2 - Права и свободы человека и гражданина).

Конституция РФ закрепила фактически прямое действие принципов и норм международного права. Во-первых, согласно ч. 4 ст. 15 общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы. Во-вторых, согласно ч. 1 ст. 17 в Российской Федерации признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и в соответствии с настоящей Конституцией. В-третьих, ст. 18 определяет, что права и свободы человека и гражданина являются непосредственно действующими. Они определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием. Это указывает на то, что прямое действие имеют как права и свободы, непосредственно закрепленные в Конституции РФ, так и те из них, которые нашли свое отражение в нормах международного права и признаются частью правовой системы Российской Федерации [3].

Значительный потенциал человекоцентристского правового регулирования заключен в правовых позициях Конституционного суда РФ. Так, И.А. Умнова обоснованно обращает внимание на то, что «Правовые позиции Конституционного Суда РФ, раскрывая конституционный смысл отдельных положений российской Конституции, как бы доводят конституционные нормы до необходимого уровня имплицитного применения. Основываясь на этом, суды общей юрисдикции, а также конституционные, уставные суды субъектов Федерации, применяя Конституцию РФ, все чаще ссылаются одновременно на решения Конституционного Суда РФ. При этом нередко именно правовая позиция Конституционного Суда является основополагающей при обосновании судебного решения по конкретному спору. В частности, весьма ярко это проявляется при определении конституционности законодательных ограничений прав и свобод человека и гражданина, когда мотивировка основывается на сформулированных Конституционным Судом конституционных принципах соразмерности ограничений, сохранения сущностного содержания прав и свобод, недопустимости умаления прав (курсив мой. –

Р.П.) (например, Постановление от 16 января 1996 г. № 1-П). Широко востребована судами общей юрисдикции правовая позиция Конституционного Суда РФ о том, что пробел в законодательном регулировании не может служить непреодолимым препятствием для разрешения спорных вопросов (курсив мой. – Р.П.), если от этого зависит реализация вытекающих из Конституции РФ прав и законных интересов граждан. Суды при рассмотрении споров до законодательного урегулирования рассматриваемых правоотношений вправе и обязаны истолковывать подлежащие применению нормы права в интересах личности (курсив мой, Р.П.) (Определение Конституционного Суда РФ от 9 апреля 2002 г. № 68-О)» [3].

В подтверждение приведенного суждения можно привести позицию В.М. Шафирова, который обоснованно указывает, что: «в современных условиях отсутствие нормы права не является непреодолимым препятствием при организации осуществления и непосредственном осуществлении прав и свобод личности.... (курсив мой. – Р.П.) Но это удастся сделать не всегда и не всем субъектам. Данное обстоятельство позволяет высветить еще одну острую проблему – пробелов в профессиональном правосознании (курсив мой. – Р.П.). Сегодня даже судьи не в полной мере готовы руководствоваться в своей деятельности Конституцией Российской Федерации, применять принципы, цели и т.д. права, что в конечном итоге не позволяет им выявлять действительный смысл правового регулирования» [4].

Правовое регулирование, организованное на человекоцентристских идеях, значительно расширяет регулятивные возможности права, выходя за узкие рамки позитивизма и воспринимая Конституционный текст в более широком выражении, что является результатом не узкого (нормативного), сужающего возможности правового регулирования (а значит и защиты прав и свобод человека и гражданина), а широкого восприятия права, позволяющего в нем усматривать не только норму права, но и права и свободы человека, идеи справедливости.

В этой связи весьма показательным является влияние в 1990-е годы в условиях перехода российского общества в новое состояние либертаризма идей В.С. Нерсисянца, которые исходили из различия права и закона. Центральным положением выступало то, что закон может быть неправовым, если он не обеспечивает свободы индивида, не отвечает принципу формального равенства, не соответствует критерию справедливости. Концепция оказала значительное влияние не только на советскую юридическую науку, но и на правоприменительную практику, поскольку помогла судьям, адвокатам, а вслед за ними и представителям других сфер профессиональной юридической деятельности перейти от узкого понимания законности к широкому пониманию правопорядка. Так, приходилось неоднократно наблюдать, как в сложных ситуациях правоприменения при общем состоянии пробельности и противоречивости российского законодательства 1990-х гг. судьи, интуитивно различая категории «право» и «закон», выносили решения, руководствуясь принципами справедливости и приоритета прав и свобод человека [2].

Схожие идеи сформулировал ранее немецкий ученый Густав Радбрух (1878-1949). Уроки Второй мировой войны заставили Г. Радбруха переосмыслить свое позитивистское понимание права и перейти к идеям возрожденного естественного права. В историю философии права вошло положение под названием «формулы Радбруха». Суть которой заключается в том, что под влиянием антигуманных (в первую очередь расистских) законов Третьего рейха Г. Радбрух конкретизировал понятие «аморальных законов» и стал отрицать обязательность таких законов для судей. Судья согласно этой формуле обладает правом отказаться от выполнения тех действующих законов, которые столь вопиюще несовместимы со справедливостью, что фактически полностью её отрицают. Таким законам Г. Радбрух отказывает в правовой природе, так как в них сознательно не признается равенство, составляющее суть справедливости [1].

В этой связи, очевидно, что результатом правового регулирования, прежде всего реализуемого в форме правоприменения, может быть в одном случае вынесение законного, а в другом случае правового решения.

Оптимальным вариантом, указывающим на наиболее сбалансированное и эффективное правовое регулирование, реализованное в условиях демократических традиций и правовой государственности, будет являться соединение в одном акте правового регулирования характера законного и правового решения. Достижение такого результата возможно только при условии, что правовое регулирование освободится от непомерно тяжелых оков жесткого позитивизма и будет обращено к извлечению из права его действительных регулятивных возможностей при неизменном стремлении к достижению социальной справедливости, что является недостижимым без уважения человеческой личности, как безусловной правовой ценности.

Список литературы

1. Густав Радбрух. Философия права [Текст] / Г. Радбрух – Пер. с нем. д.ю.н., профессора Ю.М. Юмашева. – М.: Международные отношения, 2004. С. 9.

2. Немытина М.В. Новое в объяснении правовых процессов и явлений // Стандарты научности и homo juridicus в свете философии права: материалы пятых и шестых философско-правовых чтений памяти академика В.С. Нерсисянца [Текст] / М.В. Немытина / отв. ред. В.Г. Графский. – М.: Норма, 2011. С. 122.
3. Умнова И.А. О современном понимании Конституции Российской Федерации в контексте доктрин конституционализма и судебной правоприменительной практики [Текст] / И.А. Умнова // Государство и право. 2014. № 11. С. 20, 24.
4. Шафиров В.М. Проблема пробелов в праве и современное (интегративное) правопонимание [Текст] / В.М. Шафиров // Российское правосудие. 2012. № 10. – С. 12, 7-9, 6.

СЕКЦИЯ №2.

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО; МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО (СПЕЦИАЛЬНОСТЬ 12.00.02)

ЗАЩИТА КОНСТИТУЦИОННЫМИ (УСТАВНЫМИ) СУДАМИ СУБЪЕКТОВ РФ ИНСТИТУТА СЕМЬИ, МАТЕРИНСТВА И ДЕТСТВА

Кириченко А.А.

Южный федеральный университет, г.Ростов-на-Дону

Принцип социального государства является одной из незыблемых основ конституционного строя Российской Федерации, поэтому достаточно большое внимание в Конституции Российской Федерации и основных учредительных документах ее субъектов уделено гарантиям социальных прав граждан. Эта функция государства представляет особую актуальность и значимость. Как отметил в одной из своей программных статей "Строительство справедливости. Социальная политика для России" Президент РФ В.В. Путин: "Социальная политика имеет несколько целей, несколько измерений. Это поддержка слабых, тех, кто по объективным причинам не может зарабатывать себе на жизнь. Это обеспечение работы социальных лифтов, «равного старта» и продвижения каждого человека на основе его способностей и таланта... Справедливое устройство общества, экономики — главное условие нашего устойчивого развития».⁹ Результативность социальной политики немалым образом зависит и от действий региональных органов власти.

Практика конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации полностью подтверждает тезис о том, что данный институт судебной власти выступает своего рода гарантом эффективной защиты социальных прав граждан и очень перспективен для развития этого направления своей деятельности. Наиболее яркие и убедительные примеры принятых итоговых решений свидетельствуют в пользу того, что региональная конституционная и уставная юстиция является мощным фактором реализации принципа социального государства, важным инструментом совершенствования законодательства в области социальной защиты и социального обеспечения граждан, усиления претворения основ социальной политики нашего государства.

Защита конституционными (уставными) судами субъектов РФ института семьи, материнства и детства является особо значимым направлением в деятельности данного органа судебной власти. Рассмотрим ряд постановлений конституционных (уставных) судов субъектов РФ в этой сфере.

Конституционный суд Республики Северная Осетия-Алания постановлением от 28 декабря 2009 года "По делу о проверке конституционности части 2 статьи 3 Закона Республики Северная Осетия-Алания от 28 марта 2007 года № 8-РЗ «О внесении изменения в статью 3 Закона Республики Северная Осетия-Алания «Об оплате труда приемных родителей и льготах, предоставляемых приемной семье и семье усыновителей (удочерителей)»» в связи с запросом Беслекоевой Эльмы Акимовны восстановил права и способствовал совершенствованию регионального закона об оплате труда приемных родителей и льготах, предоставляемых приемной семье и семье усыновителей (удочерителей). В постановлении было сказано, что нормативное положение части 2 статьи 3 оспариваемого Закона от 28 марта 2007 года № 8-РЗ, устанавливающее дифференцированный подход к выплате ежемесячного пособия на усыновленного (удочеренного) ребенка в зависимости от времени его усыновления (удочерения) и тем самым лишаящее права на получение указанного пособия на содержание детей, усыновленных (удочеренных) до 3 июня 2006 года, по существу означает отмену прав, приобретенных

⁹ См.: <http://www.kp.ru/daily/25833/2807793/>

специальной категорией граждан в соответствии с ранее действовавшим законодательством Республики Северная Осетия-Алания и реализуемых в конкретных правоотношениях. Конституционный суд Республики Северная Осетия-Алания подчеркнул, что, осуществляя новое правовое регулирование, законодатель должен исходить не только из недопустимости издания в Российской Федерации законов, отменяющих или умаляющих права граждан, но также и из требования предсказуемости законодательной политики в социальной сфере. Это необходимо в связи с тем, чтобы участники соответствующих правоотношений могли в разумных пределах предугадать последствия своих действий и быть уверенными в нерушимости своего официально признанного статуса и эффективности государственной защиты наполняющих его прав. Введенная законодателем республики дифференциация усыновленных (удочеренных) детей нарушает конституционный принцип равенства, не имеет объективного и разумного оправдания, не гарантирует единства правового регулирования для лиц, относящихся к одной категории, так как устанавливает различие в правовом регулировании применительно к субъектам права, подразделяемым на категории в зависимости от такого обстоятельства, как время усыновления, что недопустимо и не может быть обусловлено конституционно значимыми целями. Конституционный суд Республики Северная Осетия-Алания признал положение части 2 статьи 3 Закона Республики Северная Осетия-Алания от 28 марта 2007 года № 8-РЗ «О внесении изменения в статью 3 Закона Республики Северная Осетия-Алания «Об оплате труда приемных родителей и льготах, предоставляемых приемной семье и семье усыновителей (удочерителей)» не соответствует положениям статей 2, 19 (часть 1), 20 (части 1 и 2), 55 (часть 2) Конституции Республики Северная Осетия-Алания.¹⁰

Обратим внимание на Постановление Конституционного суда Республики Татарстан от 27 марта 2013 г. № 52-П "По делу о проверке конституционности пункта 8 статьи 8 Закона Республики Татарстан от 8 декабря 2004 года N 63-ЗРТ "Об адресной социальной поддержке населения в Республике Татарстан" и подпункта "а" пункта 13 Положения о порядке предоставления денежных выплат, пособий, субсидий и стипендий отдельным категориям населения в Республике Татарстан, утвержденного постановлением Кабинета Министров Республики Татарстан от 17 декабря 2004 года N 542, в связи с жалобой гражданки Л.И. Чувашловой". В нем разъясняются нормы соцобеспечения многодетных семей при нахождении одного из детей на полном гособеспечении.

Замечу, что поводом для обращения гражданки Л.И. Чувашловой послужил отказ в предоставлении мер социальной поддержки, предусмотренных многодетным семьям, поскольку ее старший сын находится на полном государственном обеспечении в связи с учебой в Казанском суворовском военном училище.

Конституционный суд Республики Татарстан, признав оспариваемую норму соответствующей Конституции Республики Татарстан, выявил ее конституционно-правовой смысл, в силу которого нахождение ребенка на полном государственном обеспечении в связи с учебой не предполагает лишение семьи, имеющей трех и более детей в возрасте до 18 лет, мер социальной поддержки, предусмотренных пунктом 8 статьи 8 обжалуемого Закона Республики Татарстан для таких семей. При этом Конституционный суд Республики Татарстан отметил, что пункт 11 Порядка оформления и выдачи удостоверения многодетной семьи в Республике Татарстан, утвержденного приказом Министерства труда, занятости и социальной защиты Республики Татарстан от 4 сентября 2012 г. № 697, по существу, устанавливает правовое условие, на основании которого многодетные семьи лишаются права на получение субсидий, предусмотренных оспариваемой законодательной нормой, в случаях, когда ребенок проживает отдельно от родителей в связи с учебой в таком общеобразовательном учебном заведении, как Казанское суворовское военное училище, где обучающиеся находятся на полном государственном обеспечении. Однако указанный приказ Министерства труда, занятости и социальной защиты Республики Татарстан не может быть надлежащим нормативным правовым актом для установления условия, определяющего возникновение либо прекращение закрепленного Законом Республики Татарстан от 8 декабря 2004 г. № 63-ЗРТ "Об адресной социальной поддержке населения в Республике Татарстан" права семей, имеющих трех и более детей в возрасте до 18 лет, включая приемных, на получение субсидий, предусмотренных пунктом 8 статьи 8 указанного Закона.¹¹

Целесообразно, на мой взгляд, привести примеры решений конституционных (уставных) судов субъектов РФ, касающиеся поддержки детей – сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, обеспечения их социальной адаптации и устройства в семьи.

Так, в Конституционный суд Республики Татарстан обратилась гражданка С.Р. Изамбаева с жалобой на нарушение конституционных прав и свобод отдельными положениями абзаца второго пункта "д", абзацами 15 и 20 пункта "ж" статьи 10 Закона Республики Татарстан от 13 июля 2007 года № 31-ЗРТ "О реализации прав граждан на предоставление им жилых помещений государственного жилищного фонда Республики Татарстан и

¹⁰ См.: Вестник Конституционного Суда Республики Северная Осетия-Алания, №6; Владикавказ, 2010.

¹¹ См.: <http://rt-online.ru/p-doc-postkonst-73356/>

муниципального жилищного фонда по договорам социального найма”. Гражданке С.Р. Изамбаевой было отказано в принятии ее и членов ее семьи на учет в качестве нуждающихся в жилых помещениях, предоставляемых по договору социального найма, на том основании, что они не являются семьей малоимущих граждан, поскольку среднемесячный совокупный доход, приходящийся на каждого члена семьи заявительницы в расчетном периоде, превысил пороговое значение, установленное распоряжением Исполнительного комитета муниципального образования города Казани. При расчете размера дохода, приходящегося на каждого члена ее семьи для признания их малоимущими, исходя из оспариваемых норм, были учтены социальные пенсии по инвалидности двоих детей-инвалидов, социальная пенсия по случаю потери кормильца ребенка, принятого под опеку, денежные средства, выделяемые ей на содержание двоих детей, принятых в семью под опеку, ежемесячные денежные выплаты двоим детям-инвалидам и субсидии-льготы на оплату коммунальных услуг как семье, имеющей детей-инвалидов.

Конституционный суд Республики Татарстан в постановлении по делу о проверке конституционности отдельных положений абзаца второго пункта «д», абзацев пятнадцатого и двадцатого пункта «ж» статьи 10 Закона Республики Татарстан от 13 июля 2007 года № 31-ЗРТ «О реализации прав граждан на предоставление им жилых помещений государственного жилищного фонда Республики Татарстан и муниципального жилищного фонда по договорам социального найма» в связи с жалобой гражданки С.Р. Изамбаевой, признав оспариваемую норму соответствующей Конституции Республики Татарстан, указал, что установление дифференцированного регулирования, учитывающего наличие в семье детей-инвалидов и детей, принятых в семью под опеку (попечительство), принимая во внимание их социальную уязвимость, служило бы стимулом для приема детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, в семьи, способствовало бы повышению уровня социальной защищенности данных категорий граждан и в конечном итоге – достижению цели социального государства – созданию условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека. При этом Конституционный суд Республики Татарстан отметил, что такое правовое регулирование отвечало бы также принципам и задачам Национальной стратегии действий в интересах детей на 2012–2017 годы, утвержденной Указом Президента Российской Федерации от 1 июня 2012 года № 761, в числе которых закреплена реализация основополагающего права каждого ребенка жить и воспитываться в семье и необходимость уделять особое внимание уязвимым категориям детей. Кроме того, данный подход соответствовал бы международным стандартам в области защиты прав инвалидов и детей, согласно которым во всех действиях в отношении детей-инвалидов первоочередное внимание уделяется высшим интересам ребенка.¹²

Конституционный Суд Республики Ингушетия, рассматривая дело о проверке конституционности части 6 статьи 3 Закона Республики Ингушетия от 14 сентября 2007 года № 31-РЗ “О мерах социальной поддержки детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей”, указал, что оспариваемым законоположением размер единовременного денежного пособия для обеспечения одеждой, обувью, мягким инвентарем, оборудованием выпускников государственных образовательных учреждений Республики Ингушетия установлен существенно ниже, чем размер соответствующей денежной компенсации выпускникам федеральных государственных образовательных учреждений, расположенных на территории Республики Ингушетия, несмотря на то что все они относятся к одной и той же категории граждан – дети-сироты и дети, оставшиеся без попечения родителей, лица из числа детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей. Это законоположение не предусматривает также возможность увеличения (индексации) размера единовременного денежного пособия, в отличие от размеров ежемесячных пособий, норма о ежегодном увеличении (индексации) которых содержится в части 2 статьи 2 данного Закона.

В связи с этим Конституционный Суд Республики Ингушетия признал оспариваемое положение не соответствующим Конституции Республики Ингушетия, ее статьям 18 (ч.ч. 1 и 2) и 38 (ч.ч. 1 и 2) во взаимосвязи со статьями 3 и 7 (ч. 2) в той мере, в какой им не предусматривается возможность увеличения (индексации) единовременного денежного пособия для обеспечения лиц из числа детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, - выпускников государственных образовательных учреждений Республики Ингушетия одеждой, обувью, мягким инвентарем и оборудованием с учетом уровня инфляции (потребительских цен), чем нарушается их право на социальное обеспечение, а граждане, относящиеся к указанной категории, ставятся в неравное положение по сравнению с другими гражданами из этой же категории, имеющими право на получение аналогичной меры социальной поддержки.¹³

Таким образом, можно сделать вывод, что конституционные (уставные) суды субъектов РФ вносят значительный вклад в защиту института семьи, материнства и детства.

¹² См.: <http://rt-online.ru/p-doc-postkonst-10107427/>

¹³ См.: Постановление Конституционного Суда Республики Ингушетия от 28 ноября 2013 года № 5-П.

Список литературы

1. Вестник Конституционного Суда Республики Северная Осетия-Алания, №6; Владикавказ, 2010.
2. Постановление Конституционного Суда Республики Ингушетия от 28 ноября 2013 года № 5-П.
3. <http://www.kp.ru/daily/25833/2807793/>
4. <http://rt-online.ru/p-doc-postkonst-73356/>
5. <http://rt-online.ru/p-doc-postkonst-10107427/>

К ВОПРОСУ ОБ ОПЫТЕ СИСТЕМАТИЗАЦИИ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫХ ИЗБИРАТЕЛЬНЫХ СТАНДАРТОВ В СТРАНАХ СНГ: НА ПРИМЕРЕ РОССИИ, УЗБЕКИСТАНА И КЫРГЫЗСТАНА

Чимаров Н.С.

Северо-Западный институт управления, филиал РАНХиГС при
Президенте Российской Федерации, г. Санкт-Петербург

Верховенство демократических принципов в реализации политических прав и свобод граждан должно сопровождаться дальнейшей оптимизацией и совершенствованием международно-правовых стандартов, включая международно-правовые избирательные стандарты, которые развиваются и корректируются “по мере сближения воззрений относительно ценности демократических избирательных прав и свобод, гарантий их осуществления и международной защиты” [3]. Аккумулируя международный опыт регулирования избирательных правоотношений, международно-правовые избирательные стандарты по своей структурированности имеют системный характер. По сложившейся в отечественной и зарубежной юридической науке традиции, система международно-правовых избирательных стандартов включает в себя стандарты универсальные (имеющие общемировой характер) и региональные. Последние, в свою очередь, принято относить к континентальным, выделяя среди них: европейские, американские, азиатские, африканские и арабские. Первый отечественный опыт систематизации международно-правовых избирательных стандартов предпринят в Сборнике (2004 г.), изданным под редакцией А.А. Вешнякова и В.И. Лысенко. Непосредственно в означенный Сборник включен 121 документ, в том числе 53 документа, разработанные ООН (основополагающих – 22, резолюций Генеральной ассамблеи ООН – 20, докладов Генерального секретаря ООН – 4, документов комиссий и комитетов ООН – 5), 18 документов ОБСЕ (основополагающих – 14, Верховного комиссара ОБСЕ по делам национальных меньшинств – 1, Бюро по демократическим институтам и правам человека – 3), 20 документов Совета Европы (основополагающих – 8, Парламентской Ассамблеи Совета Европы – 5, Комитета Министров Совета Европы – 5, Европейской комиссии “За демократию через право” (Венецианской комиссии – 2), 13 решений Европейского Суда по правам человека, Европейского Союза – 1, Содружества Независимых Государств – 6, Организации американских государств – 1, Организации американского единства (Африканского союза) – 1, Межпарламентского союза – 4, а также 4 документов из области международного наблюдения за выборами (ООН – 1, ОБСЕ – 1, СНГ – 2) [4].

Таким образом, по типологическим основаниям авторов-составителей анализируемого Сборника (2004 г.), международно-правовые избирательные стандарты закреплены в Уставе ООН от 26 июня 1945 г., Всеобщей декларации прав человека от 10 декабря 1948 г., Международном пакте о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г. и Факультативном протоколе к Международному пакту о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г., а также ряде резолюций Генеральной ассамблеи ООН, составляющих ядро универсальных международно-правовых избирательных стандартов. В более широком смысле, вопросы стандартизации избирательных правоотношений на международном уровне зафиксированы в декларациях, конвенциях, кодексах, резолюциях, докладах, замечаниях общего порядка, хартиях, рекомендациях и сводах рекомендуемых норм, отчетах, протоколах, судебных решениях, постановлениях, нотах и руководствах, принятых международными организациями и специализированными международными органами.

Уточненные варианты перечня международно-правовых избирательных стандартов представлены во втором и третьем выпусках соответствующих Сборников (2009, 2013 гг.) [5;6].

Особый подход к систематизации международно-правовых избирательных стандартов и их сущностному пониманию предпринят национальными избирательными комиссиями отдельных стран. Представив обобщенную характеристику международно-правовых избирательных стандартов в качестве совокупности принципов и норм

международного права и их имплементацию в национальное избирательное законодательство, председатель ЦИК Республики Узбекистан М.Э. Абдусаломов на примере стандартов региональной организации ОБСЕ выражает quintэссенцию ее избирательных принципов в виде цепи ключевых слов: универсальность, равенство, свобода, честность, тайность, ясность и отчетность [1, с. 8].

В интересах ознакомления организаторов избирательного процесса и участников международного наблюдения за выборами, ЦИК и Национальным центром Республики Узбекистан по правам человека в 2014 г. издан Сборник основных документов и материалов, содержащий основные положения международно-правовых избирательных стандартов следующих организаций: ООН, ОБСЕ, ПАСЕ, СНГ и Шанхайской организации сотрудничества по организации и проведению международного наблюдения за выборами (ШОС). Сборник состоит из 33 документов, включая документы ООН – 4, ОБСЕ – 18, ПАСЕ – 7, СНГ – 3, ШОС – 1 [7].

Выражая позицию соответствия национального избирательного процесса общепризнанным стандартам международно-правового регулирования избирательных отношений, М.Э. Абдусаломов уточняет перечень международно-правовых избирательных стандартов и норм, в число которых включены: “всеобщность и равенство, свобода, тайность и ответственность голосования, справедливость и гласность выборов” [7, с. 5].

В 2014 г. ЦИК Кыргызской Республики, при технической и финансовой поддержке посольства Великобритании в Кыргызстане выпустило в двух томах Сборник избирательных стандартов. Первый том Сборника включает в себя 17 источников международно-правовых избирательных стандартов, 33 региональных документа международно-правовых избирательных стандартов, а также Перечень 31 дополнительного документа [6]. Второй том Сборника содержит комплекс национальных нормативных правовых актов, регулирующих многогранные аспекты электоральных отношений и процессов: включая 27 общих документов, касающихся избирательного процесса и 43 документа ЦИК Кыргызской Республики [9].

Резюмируя вышеизложенное, следует заметить, что принадлежность международно-правовых избирательных стандартов к государственно-политической сфере придает им определенную изменчивость и поливариативность, при строгом соответствии особенностям национального государственного устройства и характеру господствующих политических режимов. Именно по этой причине, по мнению Р.Т. Биктагирова, универсальные и региональные международно-правовые избирательные стандарты допускают национальную модификацию многообразия политических систем, а также особый порядок регулирования различных институтов избирательного права и процесса, включая вопросы правового регулирования голосования, подведения итогов голосования и результатов выборов [2].

Международно-правовые избирательные стандарты имеют принципиальное политико-правовое значение не только для демократизации избирательного процесса, но и выступают индикатором развитости правового государства, в котором указанные стандартные положения возведены в ранг фундаментальной политико-правовой ценности.

Список литературы

1. Абдусаломов М.Э. Международные избирательные стандарты и национальное законодательство / М.Э. Абдусаломов; ред. кол. А.Х. Саидов и др. – Ташкент: “Узбекистан”, 2009. – 24 с.
2. Биктагиров Р.Т. Лекция № 2: Понятие, генезис и роль международных избирательных стандартов в регулировании выборов в Российской Федерации [Электронный ресурс]. URL: <http://www.rfsv.ru/upfile/files>
3. Вешняков А.А. ООН и международные избирательные стандарты: некоторые аспекты становления и развития [Электронный ресурс]. URL: <http://www.zonazakona.ru/law/comments/286>
4. Международные избирательные стандарты: Сборник документов. – М., 2004 – 1152 с.
5. Международные избирательные стандарты: Сборник документов: Выпуск второй. – М.: 2009. – 1248 с.
6. Международные избирательные стандарты: Сборник документов: Выпуск третий. – М.: Центральная избирательная комиссия Российской Федерации, 2013. – 1120 с.
7. Международные избирательные стандарты и наблюдение за выборами: Сборник документов и материалов / М.Э. Абдусаломов, А.Х. Саидов, Ж. Садыков, Н.Н. Нурматов. – Ташкент: Baktria Press, 2014. – 416 с.
8. Сборник международных избирательных стандартов и национального законодательства по выборам: в двух томах. Том I / Сост. Х. З. Махадинова. – Бишкек: “Правовая клиника “Адилет”. – 700 с.
9. Сборник международных избирательных стандартов и национального законодательства по выборам: в двух томах. Том II / Сост. Х.З. Махадинова. – Бишкек: “Правовая клиника “Адилет”. – 658 с.

МЕСТНЫЕ НАЛОГИ КАК КЛЮЧЕВОЙ ЭЛЕМЕНТ ФИНАНСОВО-ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ОСНОВЫ МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ

Дуплищев И.Д.

г. Уссурийск

Аннотация /Annotation

Статья посвящена рассмотрению роли местных налогов в формировании финансово-экономической основы местного самоуправления. Рассматриваются виды местных налогов, а также степень их значимости в формировании доходной части местных бюджетов. Анализируется опыт зарубежных стран при установлении и взимании местных налогов.

LOCAL TAXES AS KEY PART OF THE FINANCIAL AND ECONOMIC BASIS OF LOCAL GOVERNMENT

The article deals with issues of the role of local taxes in construction financial and economic basis of local government. Also in the article author scrutinize different types of local taxes and degree of importance local tax in the formation of a profitable part of local budgets. Author analyzes experience of foreign countries in establishing and levying local taxes.

Ключевые слова/Keywords

Местные налоги, местное самоуправление, земельный налог, налог на имущество физических лиц.

Local taxes, local government, ground tax, property tax of individuals.

Местное самоуправление является неотъемлемым институтом формирования гражданского общества. Согласно статье 12 Конституции РФ в Российской Федерации признается и гарантируется местное самоуправление. На основании части 1 статьи 131 Конституции РФ местное самоуправление в Российской Федерации обеспечивает самостоятельное решение населением вопросов местного значения, владение, пользование и распоряжение муниципальной собственностью. В соответствии с положениями Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» от 06.10.2003 №131-ФЗ экономическую основу местного самоуправления составляют находящееся в муниципальной собственности имущество, средства местных бюджетов, а также имущественные права муниципальных образований. Важное место в формировании финансово-экономической основы местного самоуправления занимают местные налоги, устанавливаемые представительными органами муниципальных образований.

«Местные налоги и сборы являются составной частью системы налогообложения государства. Сущность местного налогообложения заключается в том, что государство, беспокоясь о развитии общества, для своего функционирования должно иметь определенные финансовые ресурсы, которые обеспечивали бы деятельность на местном уровне, а местные органы власти имели бы возможность предоставлять услуги, уровень которых у населения ассоциируется с размером уплаченного налога. Поступления от местных налогов и сборов должны быть ощутимыми в совокупном объеме финансовых ресурсов. А нужды местных бюджетов должны удовлетворяться в основном за счет поступлений именно от местных налогов и сборов»¹⁴.

В соответствии со статьей 15 Налогового Кодекса РФ, к местным налогам относятся: земельный налог и налог на имущество физических лиц. Однако по мнению экспертов «в муниципальном кошельке, по данным Минфина России, они занимают всего 12,2 %, хотя есть и другие цифры: доля земельного налога в доходах бюджета муниципалитета составляет 3%, а доля налога на имущество физических лиц – 0,3%. При этом, по ряду экспертных оценок, почти 80% земли в России выведено из налогооблагаемой базы земельного налога, поскольку эта земля относится к федеральной собственности (земли запаса, лесной фонд, военные объекты и др.), что лишает муниципалитеты стабильного источника доходов от земельного налога»¹⁵. Особенно остро проблема сбора земельного налога стоит в Приморском крае, ввиду большого количества военных объектов и охраняемых природных территорий, находящихся на территории края.¹⁶ Что касается налога на имущество физических лиц,

¹⁴ Найденко А.Е. Местные налоги и сборы в фискальной палитре: межстрановые сопоставления // Вестник УГТУ–УПИ. 2008. № 2. С. 73-84

¹⁵ Нарутто С.В. Местный бюджет – доходы муниципальных образований// Проблемы местного самоуправления <http://samoupravlenie.ru/36-01.php>

¹⁶ Шишкина О.Е., Попова Ю.Ю. Земельный налог в финансово-экономической основе местного самоуправления в Российской Федерации// Экономическое правосудие на Дальнем Востоке. 2014. №1. С. 80-87.

то зачастую затраты на его администрирование и зачисление в местные бюджеты превышают размер собираемого налога, что делает нецелесообразным его сбор.¹⁷

В целях повышения доли местных налогов в доходной части муниципальных бюджетов представляется возможным применение в российской налоговой практике зарубежного опыта налогообложения, так как во многих странах мира земельный налог является основным источником дохода для органов местного самоуправления. Так в Чехии поземельный налог дифференцируется на налог на земельные участки и налог на застройки. Основой для расчета налога на земельные участки служит действующая цена земли, в зависимости от бонитировочного класса: ставка налога для пашни составляет 0,75% цены угодий, для лугов и пастбищ, а также лесов и прудов с интенсивным разведением рыбы – 0,25%. Ставка поземельного налога для участков, отведенных под строительство, умножается на специальный коэффициент, варьирующийся от 0,3 (для населенных пунктов с численностью жителей менее 300) до 4,5 – в Праге. Не облагаются налогом сельскохозяйственные угодья размером до 10 га, обрабатываемые собственником; земельные участки, находящиеся в собственности государства и муниципалитета. Во Франции местное налогообложение увеличивается пропорционально потребностям в доходах органов местного самоуправления. Из общей суммы налогов на имущество поземельный налог составляет 40%. Вместе с тем, во Франции с застроенных участков взимается земельный налог на обустроенные участки, налог в таком случае касается всей недвижимости: зданий, сооружений и т.д. Налогооблагаемая часть при расчете налога с застроенных участков составляет половину кадастровой стоимости. Нидерланды являются единственной европейской страной, в которой оценка земли и недвижимости в целях налогообложения осуществляется на муниципальном уровне. В качестве субъектов налогообложения выступают собственники и пользователи недвижимости, причем ставки налогообложения для этих категорий различны. Так, для собственника установлена ставка в размере 3,5%, а для пользователя 2,8%. Причем, если собственник имущества одновременно является и пользователем, то он платит оба налога. Особый интерес с точки зрения местной фискальной политики представляют США. Наибольшее значение среди местных налогов в этом государстве составляет поимущественный налог, взимаемый с физических и юридических лиц раз в год. Налогообложение пользователей сельскохозяйственных земель основано на исчислении разницы между прибылью. От сельскохозяйственной деятельности и производственными затратами. Установление ставки земельного налога напрямую зависит от природных свойств земель, их продуктивности.¹⁸ Анализ земельного и имущественного налогообложения в зарубежных странах свидетельствует об отсутствии единообразия в установлении моделей налогообложения. В частности, это обуславливается историческими традициями, а также особенностями формирования внутренней политики различных государств.

В ежегодном Послании Президента Российской Федерации Федеральному собранию в 2013 году Президент Российской Федерации подчеркнул, что важнейшей задачей является уточнение общих принципов организации местного самоуправления, развитие сильной, независимой, финансово состоятельной власти на местах¹⁹. В условиях возрастающей роли местного самоуправления в развитии российского государства, остро становится проблема самостоятельности (в том числе и экономической) муниципалитетов, которая провозглашена Конституцией РФ. Самостоятельным в финансово-экономическом отношении, местное самоуправление в России может быть тогда, когда будет проводиться эффективная налоговая политика на местах, способствующая наполнению муниципальных бюджетов, и не ставящая их в жесткую зависимость от субсидий и дотаций из федерального и регионального бюджетов. В этой связи представляется, что для формирования эффективной налоговой политики, способствующей укреплению и развитию местного самоуправления в России, необходим комплексный подход, учитывающий мировой опыт установления местных налогов и сборов.

¹⁷ Агузарова Ф.С., Балаева Д.А. Роль налога на имущество физических лиц в формировании бюджета муниципального образования // Вестник Северо-осетинского государственного университета имени КостаЛевановича Хетагурова. 2012. №2. С. 385-389.

¹⁸ Кундиус В.А., Иванова Ю.Н. Земельное налогообложение США и стран ЕС. Опыт для российского АПК// Вестник государственного алтайского аграрного университета. 2008. №11 (49). С. 60.

¹⁹ Ежегодное Послание Президента Российской Федерации Федеральному Собранию Российской Федерации 2013 года <http://www.kremlin.ru/news/19825>

ПОНЯТИЕ И СУЩНОСТЬ ПРАВОСУДИЯ

Карев Д.Д.

УО «Гродненский государственный университет им. Я. Купалы»

Правосудие является важнейшим направлением правоохранительной деятельности. Оно относится к числу важнейших полномочий, осуществление которых связано с функционированием судебной власти. Правосудие занимает центральное место как в системе правоохранительной деятельности, так и в составе полномочий судебной власти.

Актуальность темы статьи «Понятие и сущность правосудия» заключается в том, что судебная власть относится к числу фундаментальных, многоаспектных явлений общественной жизни. Как отмечается в научной литературе, она оказывает влияние не только на судьбу отдельного человека, но и общества в целом, поскольку предназначена для разрешения социальных конфликтов, носящих юридический характер, преодоление которых невозможно без властного воздействия. Носителем судебной власти является суд. Только ему принадлежит судебная власть. Любой государственный орган при реализации государственной власти выполняет присущие ему функции, которые предопределяются функциями государства. Правоохранительную функцию государства в той или иной мере осуществляют все государственные органы. Но для одних она является вспомогательной, а для других основной. Суд, прокуратура, органы предварительного расследования специально созданы для реализации правоохранительной функции государства. Каждый из них отражает ту или иную ее сторону. Чтобы не возникло сомнений в том, какая из функций присуща соответствующим государственным органам, необходимо их четкое правовое закрепление. В действующем законодательстве закреплено, что суды осуществляют правосудие. Определение сущности, форм и задач правосудия способствует и уяснению сущности судебной власти, так как между функцией правосудия и судебной деятельностью существует тесная связь, состоящая в том, что функция предопределяет деятельность. В свою очередь, судебная деятельность олицетворяет функцию правосудия, дает представление о характере деятельности суда, которая всегда реальна. Кроме того, выделение судов в самостоятельную ветвь государственной власти поставило перед юридической наукой новые задачи по изучению механизма соотношения государства и права, и одной из них является вопрос о взаимосвязи правосудия и судебной власти. Анализ последнего также определяет актуальность исследования проблемы, в задачи рассмотрения которой входят анализ понятия, сущности и форм правосудия.

Чтобы дать определение понятию правосудия, необходимо выделить его сущность и признаки, т.е. такие свойства, качества, которые отличают его от совокупности других явлений государственно-правовой действительности в целом, и других направлений правоохранительной деятельности, в частности. Сам термин "право" (jus) происходит от *justitia*, что означает «правда», «справедливость» [9, с.52]. Слово «правосудие» также ассоциируется со словом «справедливость» и означает: судить на основе права, судить правильно, по закону, по совести. Однако этимологического объяснения понятия правосудия недостаточно. Важно раскрыть его правовое содержание, характерные признаки и значение.

В соответствии со статьей 109 Конституции Республики Беларусь судебная власть в Республике Беларусь принадлежит судам [1, с.33].

Кодекс Республики Беларусь о судоустройстве и статусе судей (далее – Кодекс) определяет, что судебная власть в Республике Беларусь принадлежит судам, образованным в порядке, установленном Конституцией Республики Беларусь и Кодексом. Судебную систему составляет Конституционный Суд Республики Беларусь и общие суды. Система судов общей юрисдикции состоит из Верховного Суда, областных (Минского городского) судов, экономических судов областей (города Минска), районных (городских) судов [3].

Судебная власть в Республике Беларусь осуществляется только судами в лице судей и привлекаемых в установленных Кодексом и иными законодательными актами порядке и случаях к осуществлению правосудия народных заседателей. Судебная власть осуществляется посредством конституционного, гражданского, уголовного и административного судопроизводства. Судебная власть самостоятельна, она взаимодействует с законодательной и исполнительной властями (ст. 2 Кодекса) [2, с.4-5].

Развитие правового государства и гражданского общества является одной из закономерностей реализации судебной власти как самостоятельной и независимой.

Выражением судебной власти при рассмотрении конкретных дел выступает правосудие, которое является всеобъемлющей функцией суда [5, с.60].

Как отмечает Богданов Е.В., правосудие представляет собой государственную правоприменительную деятельность, осуществляемую судом, которая направлена на защиту прав и законных интересов граждан, субъектов хозяйствования, охрану общественных и государственных интересов [7, с.231].

Следует отметить, что при решении вопроса о взаимосвязи правосудия и судебной власти предлагаются разные варианты решения этой задачи. Отдельные исследователи рассматривают правосудие как одну из функций судебной власти наряду с юрисдикционным контролем, формированием судейского корпуса и руководством судебной практикой. [10, с.147-155]. Богданов Е.В. же указывает, что существенным недостатком этой точки зрения является смешивание функций судебной власти и судебной системы. Функции комплектования судейского корпуса и руководства судебной практикой косвенно связаны с судебной властью. Они реализуются в сфере организации судов и осуществлении их деятельности. Тем не менее непосредственно на защиту субъективных прав, свобод и законных интересов эти функции не направлены. По этой причине их следует рассматривать как функции соответствующих судебных органов, но не судебной власти. Функция юрисдикционного контроля, по мнению Богданова Е.В., характеризует способ реализации правозащитной функции судебной власти. Что касается правосудия, то это скорее не функция, а форма осуществления судебной власти, которая обеспечивает организованное выражение властных полномочий суда в объективном мире. Правосудие представляет собой судебную власть в реализации, а судебная власть выступает как правосудие в потенции [8, с.253-254].

При этом, далее анализируя точку зрения отдельных исследователей о том, что правосудие – это приоритетная форма реализации судебной власти, существующая наряду с такими формами, как надзор за судебной деятельностью нижестоящих судов со стороны вышестоящих, судебное управление, судебный контроль в области исполнительной власти и судебный конституционный контроль, Богданов Е.В. указывает, что подобная точка зрения теоретически не обоснована и методологически неверна, т.к. осуществление законодательной власти возможно лишь в форме законотворчества, общей формой реализации властных полномочий исполнительной власти выступает исполнение законов, надзорные полномочия прокуратуры реализуются в форме прокурорского надзора. Данный автор указывает, что правосудие – не важнейшая, а единственная форма осуществления судебной власти. Судебный контроль в области исполнительной власти или, как его принято называть, судебный административный контроль и судебный конституционный контроль – это части единой функции судебного контроля. Относить их к формам осуществления судебной власти неправомерно. Надзор за судебной деятельностью нижестоящих судов со стороны вышестоящих представляет собой форму деятельности некоторых звеньев судебной системы. В качестве формы осуществления судебной власти он никак не может рассматриваться. Этот надзор способствует достижению целей судебной власти и немалозначим вне правосудия. Судебное управление связано с организационным обеспечением деятельности судов. Это фактическая деятельность органов государства (не обязательно судебных). С формой осуществления судебной власти оно не имеет ничего общего [8, с.253-254]. Таким образом, Богданов Е.В. приходит к выводу, с которым следует согласиться. Правосудие – форма осуществления судебной власти.

Известный белорусский ученый Бибило В.Н., обосновывая понятие правосудия с точки зрения функции суда, указывает необходимость учитывать, что судебная власть абстрактна без органа, ее осуществляющего. Именно суд как носитель судебной власти становится ее выразителем. Автор считает, что ей присущи все атрибуты, которые лежат в основе любой власти, независимо от ее вида. Представляется правильной точка зрения, согласно которой в судебной власти наиболее рельефно проявляются нормативная, поведенческая и социологическая стороны власти. С нормативной стороны судебная власть выражается в компетенции ее субъекта. С поведенческой – в особых формах ее поведения, а с социологической – в общественных отношениях, возникающих при ее реализации. «Судебная власть» – это политическое понятие, находящееся в одном ряду с понятиями «законодательная власть» и «исполнительная власть», где все ветви государственной власти находятся во взаимосвязи и взаимодействии. Когда она проявляется в виде деятельности суда по рассмотрению конкретного дела, то превращается в функцию правосудия [4, с.99].

Следует согласиться с данной точкой зрения, т.к. в действующем законодательстве Республики Беларусь четко регламентировано, что судебная власть в государстве принадлежит судам, которые осуществляют функцию правосудия [1, с.34].

Таким образом, выражением судебной власти при рассмотрении конкретных дел выступает правосудие, которое является всеобъемлющей функцией суда. В правовом государстве правосудие является гарантом правового характера государственной власти и обеспечивает права и свободы личности. При осуществлении правосудия суд руководствуется нормами материального и процессуального права. Он наделен полномочиями применения мер государственного принуждения к лицу, виновному в совершении правонарушения, либо

оправдания невиновного. В правосудии по конкретному судебному делу получает свое объективное выражение судебная власть.

В действительности понятие «судебный контроль» отражает существующее явление как внутри судебной системы, так и во взаимоотношениях суда с другими субъектами права (физическими и юридическими лицами) в случае возникновения правового конфликта между ними. Являясь разновидностью социального контроля, судебный контроль может быть внутрисудебным или надведомственным. Суд контролирует систему конфликтных отношений, носящих правовой характер. Для их рассмотрения и разрешения также установлена процедура и ею является судебный процесс, специфические особенности которого зависят от конкретного юридического дела. Судебный процесс, судопроизводство, деятельность суда урегулированы правом. Причем законодатель исходит из их идеальной модели, стремясь опосредовать правом наиболее значимые стороны судебной деятельности. В связи с этим судебный контроль прежде всего примыкает к политической стороне судебной власти, поскольку связан с широтой юрисдикции суда. Но при непосредственной реализации судебной власти он носит исключительно юридический характер, опираясь прежде всего на право, содержащееся в нормативных правовых актах. С этих позиций правосудие является формой осуществления судебного контроля, не переставая быть всеобъемлющей функцией суда. У суда нет какого-либо участка деятельности, который не охватывался бы выполнением функции правосудия, а существовал автономно [6, с.245-246].

Судебная деятельность осуществляется присущими ей методами путем рассмотрения и разрешения конкретных юридических дел.

К ним относятся:

1) рассмотрение и разрешение в судебных заседаниях гражданских дел, связанных с охраной прав и законных интересов граждан, предприятий, учреждений, организаций, т.е. гражданский процесс;

2) рассмотрение в судебных заседаниях уголовных дел, решение вопроса о виновности обвиняемых, применение наказания к лицам, признанным виновными в совершении преступления, либо оправдание невиновных, т.е. уголовный процесс.

Действующее законодательство и практика его применения знают еще три способа отправления правосудия:

1) рассмотрение в судебных заседаниях дел об административных правонарушениях, т.е. административное судопроизводство;

2) рассмотрение в судебных заседаниях экономических дел, осуществляемое экономическими судами при выполнении функции разрешения экономических споров между субъектами хозяйствования;

3) конституционное судопроизводство, осуществляемое Конституционным Судом при выполнении функции конституционного контроля, определении конституционности нормативных актов.

Изложенное позволяет сделать вывод, что судебная власть в Республике Беларусь принадлежит судам. Выражением судебной власти при рассмотрении конкретных дел выступает правосудие, которое является всеобъемлющей функцией суда. Судебная власть абстрактна без органа, ее осуществляющего. Именно суд как носитель судебной власти становится ее выразителем. Когда судебная власть проявляется в виде деятельности суда по рассмотрению конкретного дела, то превращается в функцию правосудия. Как уже указывалось, судебная власть осуществляется посредством конституционного, гражданского, уголовного и административного судопроизводства. Характерными чертами правосудия являются: осуществление правосудия особыми компетентными государственными органами — судами; правосудие выполняется лишь установленными законом способами: рассмотрением в судебных заседаниях дел в рамках установленной законом особой процедуры, каждая из которых регулируется отдельным самостоятельным законодательным актом. Общей задачей всех судов является охрана права, обеспечение прав и свобод граждан. При этом каждый суд, входящий в судебную систему, использует свои возможности. В рамках этой общей задачи реализуются конкретные задачи с учетом специфики суда, входящего в судебную систему. Общие суды в Республике Беларусь призваны защищать гарантированные Конституцией Республики Беларусь и иными актами законодательства личные права и свободы, социально-экономические и политические права граждан, конституционный строй Республики Беларусь, государственные и общественные интересы, права организаций, индивидуальных предпринимателей, а также обеспечивать правильное применение законодательства при осуществлении правосудия, способствовать укреплению законности и предупреждению правонарушений. Конституционный Суд Республики Беларусь призван обеспечивать верховенство Конституции Республики Беларусь и ее непосредственное действие на территории государства, соответствие нормативных правовых актов государственных органов Конституции Республики Беларусь, утверждение законности в нормотворчестве и правоприменении, решение других вопросов, предусмотренных Конституцией Республики Беларусь, Кодексом и иными законодательными актами.

Таким образом, правосудие представляет собой государственную правоприменительную деятельность, осуществляемую судом, которая направлена на защиту прав и законных интересов граждан, субъектов хозяйствования, охрану общественных и государственных интересов. В правовом государстве правосудие является гарантом правового характера государственной власти и обеспечивает права и свободы личности. При осуществлении правосудия суд руководствуется нормами материального и процессуального права. Он наделен полномочиями применения мер государственного принуждения к лицу, виновному в совершении правонарушения, либо оправдания невиновного. В правосудии по конкретному судебному делу получает свое объективное выражение судебная власть.

Список литературы

1. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). - Минск: Национальный центр правовой информации Республики Беларусь, 2008. - 62 с.
2. Кодекс Республики Беларусь о судоустройстве и статусе судей: принят Палатой представителей 31 мая 2006 г.: одобр. Советом Респ. 16 июня 2006 г.: текст Кодекса по состоянию на 4 янв. 2014 г. – Минск: Амалфея, 2014. – 150 с.
3. О совершенствовании судебной системы Республики Беларусь: Декрет Президента Респ. Беларусь, 29 нояб. 2013 г., № 6 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология ПРОФ [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. – Минск, 2013.
4. Бибило В.Н. Правосудие как функция суда / В.Н. Бибило // Право и демократия: Сб. научных трудов. Выпуск 12; отв. ред. В.Н. Бибило. – Минск: БГУ, 2002. – С. 97 – 104.
5. Бибило В.Н. Правоустановительная деятельность суда / В.Н. Бибило // Право и демократия: Сб. научных трудов. Выпуск 15; отв. ред. В.Н. Бибило. — Минск: БГУ, 2004. – С. 60 – 69.
6. Бибило В.Н. Дихотомия судебной власти / В.Н. Бибило // Право и демократия: Сб. науч. тр. Вып. 20. / Отв. ред. В.Н. Бибило. – Минск: БГУ, 2009. – С. 235 – 249.
7. Богданов Е.В. Правосудие как деятельность по управлению конфликтом / Е.В. Богданов // Право и демократия: Сб. науч. тр. Вып. 11. / Отв. ред. В.Н. Бибило. – Минск: БГУ, 2001. – С. 231 – 244.
8. Богданов Е.В. Юридические конфликты и виды правосудия / Е.В. Богданов // Право и демократия: Сб. науч. тр. Вып. 14. / Отв. ред. В.Н. Бибило. – Минск: БГУ, 2003. – С. 253 – 269.
9. Гуськова А.П., Шамардин А.А. Правоохранительные органы (судоустройство): Учебник. – М.: ИГ "Юрист", 2005. - 384 с.
10. Скитович В.В. Судебная власть как системное образование / В.В. Скитович // Правоведение. -1997. - № 1. - С. 147 – 155.

ПОНЯТИЕ ПРОТЕСТНЫХ ОТНОШЕНИЙ В ДОКТРИНЕ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА

Мартиросян Л.Р.

Национальный Исследовательский Саратовский Государственный Университет им. Н.Г. Чернышевского

Протестные отношения и протест как явление традиционно рассматривают в науке философии, социологии, политологии, но в рамках юридической науки данная проблема остается практически не изученной. Однако отрицать наличие юридического компонента в протестных отношениях, полагаем, нельзя, так как у данной проблемы есть ряд аспектов, связанных с конституционным регулированием данных отношений²⁰.

Необходимо отметить, что ни в конституционной практике, ни в доктрине конституционного права не сложилось однозначных подходов к определению понятий «протест» и «протестные отношения».

С.И. Ожегов и Н.Ю. Шведова понимают протест как решительное возражение против чего-нибудь и как заявление о несогласии с каким-нибудь решением²¹. В.И. Даль определяет протест как гласное заявление несогласия, оглашаемое возражение, опровержение, заявление о незаконности какого дела, непризнание, отрицание²².

²⁰ Авакьян С.А. Демократия протестных отношений: конституционно – правовое измерение // Конституционное и муниципальное права. 2012. №1. С.3.

²¹ Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. 3-е изд. стер. М.:Аз, 1996.

²² Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка. 7-е изд. Т. 1-4. М.:Русский язык, 1978.

В политологии протест понимают обычно как вид политического участия, выражающийся в проявлении отрицательного отношения к политической системе в целом или к ее отдельным элементам, нормам, ценностям в открытой, демонстративной форме²³

По мнению профессора С.А. Авакьяна, протест может быть легальной формой участия в осуществлении власти.

На взгляд А. Троицкой, Протест как публично выражаемое несогласие с действиями и решениями органов публичной власти и реакция на него со стороны последних представляет собой неотъемлемую часть процесса управления государством²⁴.

На наш взгляд, протест в контексте Конституционного права России, следует понимать как форму участия граждан в управлении делами государства.

Многие современные конституции закрепляют принцип народного суверенитета и основанное на нем право граждан на участие в управлении делами государства, предопределяющее их включенность во властные отношения не только в качестве «управляемых», но и в качестве «управляющих». При этом справедливо отмечено, что протест против решений, принимаемых управляющими органами, существует столько же времени, сколько сами такие органы. Практически любое решение и действие (бездействие) одних субъектов конституционно – правовых отношений может вызвать несогласии других. Несогласие, выражаемое с целью донесения его до властных структур (способами, адекватными этой цели), приобретает характер протеста. Именно по связи с публичной сферой, сферой осуществления власти протест следует рассматривать как политическое явление, даже если непосредственно высказываемые требования носят социальный или экономический характер. В таком контексте выражение протеста и реакции на него представляет собой неотъемлемую часть процесса управления.

Отсюда следует, что, хотя право на протест и не закреплено в Конституции РФ напрямую, оно нуждается в конституционно – правовой защите. Однако здесь необходимо сделать важное уточнение. Конечно, права, позволяющие людям добиваться проведения в жизнь определенных изменений или, наоборот, препятствовать этим изменениям, представляют собой большую ценность, неоднократно подчеркиваемую различными авторами. Так применительно к отдельным индивидам такие права выступают как необходимое условие для развития и самореализации личности, формирования активной гражданской позиции, способности отстаивать индивидуальные интересы и общего благо; применительно к обществу в целом они означают создание предпосылок для реализации принципа идеологического многообразия и основанной на этом принципе политической конкуренции, необходимой для поиска оптимальных на данном отрезке времени и пространства управленческих решений, при вовлечении граждан в этот процесс на началах самоуправления в широком смысле слова. Вместе с тем идеологическая нагрузка, которая стоит за правом на протест, разнообразие субъектов, способных его выразить, различие преследуемых ими при этом целей приводят к появлению целого спектра форм протеста: открытых и скрытых, активных и пассивных и т.д. при этом некоторые их сочетания (например, тайно проводимая деятельная подготовка насильственного изменения основ конституционного строя) явно находятся за рамками правовых возможностей. Таким образом, чтобы в рамках управления государством процесс выявления и согласования интересов различных групп граждан, с одной стороны, был реален, а с другой – не приводил к насилию как способу, используемому отдельными группами для получения желаемого результата, необходимо определение допустимых в правовом демократическом государстве форм выражения протеста, подлежащих закреплению и защите конституционно- правовыми средствами.

Право на протест может быть рассмотрено как комплексное, включающее весь спектр прав и свобод в сфере государственной и общественно-политической жизни и деятельности. С организационной точки зрения протест может быть выражен различными способами. В основе задействуемых возможностей лежат свобода мысли и слова, право на обращение, проведение публичных мероприятий, участие в выборах и референдумах, судебную защиту и т.д. Кроме того, реализация некоторых прав, например право на информацию или объединение, хотя и не направлена непосредственно на выражение протеста, может являться важнейшей предпосылкой для такого. Важным моментом является то, что протест может быть выражен не только гражданами (индивидуально или коллективно), но и представителями самой власти (отдельными депутатами парламента, главой государства и др.) в случае их несогласия с предлагаемым большинством курсом. Соответственно в этом случае в конструкции права на протест к правам общего статуса граждан Российской Федерации добавляются особые полномочия этих должностных лиц (представление альтернативного

²³ Погорелый Е.Д., Филиппов К.В., Фесенко В.Ю. Политологический словарь – справочник. Ростов на Дону, 2008.

²⁴ Троицкая А. Право на протест: содержание и эффективность реализации // Сравнительное конституционное обозрение. – М.: Институт права и публичной политики, 2012, №5 (90). -С. 34-42.

законопроекта, использование права вето, обращение с запросом в Конституционный Суд в порядке абстрактного нормоконтроля и т.д.). В принципе, можно, по-видимому, говорить о том, что протестные отношения регулируются комплексом норм самых разных институтов конституционного права – выборов, партийного строительства, статуса представителей органов власти, конституционного контроля, прав человека и гражданина и др.

Список литературы

1. Авакьян С.А. Демократия протестных отношений: конституционно – правовое измерение // Конституционное и муниципальное право. 2012. №1. С.3.
2. Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка. 7-е изд. Т. 1-4. М.:Русский язык, 1978.
3. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. 3-е изд, стер. М.:Аз, 1996.
4. Погорельский Е.Д., Филиппов К.В., Фесенко В.Ю. Политологический словарь – справочник. Ростов на Дону, 2008.
5. Троицкая А. Право на протест: содержание и эффективность реализации // Сравнительное конституционное обозрение. – М.: Институт права и публичной политики, 2012, №5 (90). -С. 34-42.

ПРАВО НА ЖИЗНЬ: ГЕНЕЗИС ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ В XX ВЕКЕ

Герасимова О.А.

Гродненский государственный университет им. Я. Купалы, г.Гродно, Республика Беларусь

Права человека образуют основу правового статуса личности и находят свое закрепление в конституциях большинства современных государств. В обширной системе прав, которыми обладает человек, центральное место принадлежит праву на жизнь. Несмотря на кажущуюся простоту, понятие «право на жизнь» имеет сложное содержание, которое объединяет в себе медицинские, философские, биологические, религиозные и юридические составляющие. Поэтому законодательство, как национальное, так и международное, которое регулирует право на жизнь, находится в постоянном развитии, отвечая на вызовы современности. Международный терроризм, межгосударственные конфликты, геноцид, фашизм – далеко не полный перечень угроз, которые показывают уязвимость прав и свобод человека и, в первую очередь, права на жизнь.

Представляется, что обращение к истории правовой регламентации данного понятия в международном праве и в Республике Беларусь будет способствовать совершенствованию нормативного закрепления и защиты права на жизнь, более полному и глубокому пониманию тенденций и закономерностей развития идеи прав человека на современном этапе развития общества.

Право на жизнь было закреплено в международном праве в период после окончания Второй мировой войны. Среди международно-правовых актов, нормы которых излагают современную концепцию прав человека и, в том числе, регулируют право на жизнь, необходимо выделить Всеобщую декларацию прав человека 1948 г. Этот документ называют «Хартией вольностей для всего человечества» [5]. Статья 3 данного документа устанавливает, что каждый имеет право на жизнь, свободу и личную неприкосновенность[2]. Всеобщая декларация прав человека была провозглашена в качестве задачи, к выполнению которой должны стремиться все народы и государства. Таким образом, устанавливались универсальные нормы и правила в сфере прав человека.

Необходимо отметить, что право на жизнь получило не только формальное закрепление, но и было гарантировано путем создания международных механизмов его защиты (Международный Суд, Европейский Суд по правам человека). Тенденция к установлению международного контроля за соблюдением прав человека в конкретных государствах прослеживается в деятельности Совета Европы, а также в рамках ОБСЕ. Так, на Московском совещании Конференции по человеческому измерению СБСЕ 1991 года государства-участники заявили, что «обязательства, принятые ими в области человеческого измерения СБСЕ, являются вопросами, представляющими непосредственный и законный интерес для всех государств-участников, и не относятся к числу исключительно внутренних дел соответствующего государства» [6].

Однако в ряде стран (в частности, Иране, Китае, Индонезии) такая позиция не была поддержана. Напротив, высказывалось мнение о том, что национальные особенности конкретной страны играют ведущую роль в обеспечении прав и свобод граждан [1, с. 31]. Глава китайской делегации на Всемирной конференции по правам человека (1993 год) заявил, что взгляды, согласно которым вопросы прав человека не признают границ и что

принцип невмешательства во внутренние дела неприменим в этой области, и любые действия, основанные на этих взглядах, есть не что иное, как формы политики давления [3, с. 25, 27].

Таким образом очевидно, что международное сообщество еще не достигло универсального консенсуса относительно прав человека и порядка их защиты.

Право на жизнь в течение долгого времени не находило формального закрепления в Конституциях белорусского государства. Конституция Социалистической Советской Республики Белоруссии 1919 г. и Конституция (Основной Закон) БССР 1927 г. закрепляли только свободу совести, религиозной и антирелигиозной пропаганды, свободу мнений, собраний и союзов []. Перечень прав и свобод граждан был несколько расширен в Конституции БССР 1937 г. Так, в соответствии со статьей 102 Конституции БССР 1937 г. гражданам обеспечивалось право на неприкосновенность личности []. Конституция БССР 1978 г. в статье 37 устанавливала, что граждане БССР обладают всей полнотой социально-экономических, политических и личных прав и свобод, провозглашенных и гарантированных Конституцией СССР, Конституцией БССР и советскими законами []. Более того, в статье 55 Конституции БССР 1978 г. было провозглашено, что уважение личности, охрана прав и свобод граждан – обязанность всех государственных органов, общественных организаций и должностных лиц. [].

О реализации и защите права на жизнь в советский период можно судить преимущественно на основании уголовно-правовых норм. В СССР, начиная с 1917 г., смертная казнь отменялась трижды: в 1917, в 1920 и в 1947 гг. Однако через некоторое время после принятия актов об отмене смертной казни ее применение восстанавливалось в связи с необходимостью усиления борьбы с особо опасными преступлениями.

На основании изложенного можно сделать вывод о том, что в советский период становления белорусского государства к правам человека относились не как к универсальной ценности, а как к абстрактной идее, предмете научной полемики. Необходимость уважения и соблюдения прав человека только декларировалась, реальный механизм реализации этих прав отсутствовал.

Только с принятием Конституции Республики Беларусь от 15 марта 1994 г. (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.) (далее – Конституция Республики Беларусь) белорусское государство приступило к внедрению в жизнь системы ценностей, в которой права человека являются высшим приоритетом.

Статья 24 Конституции Республики Беларусь закрепляет право на жизнь [4, с. 9]. Анализ правовых норм, содержащихся в статье 24 Конституции Республики Беларусь [4, с. 9], позволяет сделать следующие выводы. Согласно части второй названной статьи государство защищает жизнь человека от любых противоправных посягательств. В части третьей указанной статьи оговариваются условия применения смертной казни. Несмотря на кажущуюся нелогичность построения нормативных предписаний статьи 24 Конституции Республики Беларусь [4, с. 9], можно предположить, что законодатель исходил из того, что только смертная казнь является ограничением права на жизнь со стороны государства. Более того, формулировка данной нормы позволяет принять решение об объявлении моратория на применение смертной казни или о полной отмене этого наказания.

Обсуждаемое право непосредственно закрепляется в части первой статьи 24 Конституции Республики Беларусь, которая гласит: «Каждый имеет право на жизнь» [4, с. 9]. Следует подчеркнуть, что в части первой названной статьи используется термин «каждый», а в части второй – «человек». Понятие «каждый» применительно к части первой статьи 24 Конституции Республики Беларусь [4, с. 9] не раскрывается. В этой связи возникает вопрос: имеет ли право на жизнь еще не рожденный человек? Необходимо отметить, что вопросы, связанные с моментом возникновения права на жизнь, не получили четкой правовой регламентации и в международном праве. Национальные судебные органы, а также Европейский Суд по правам человека, как правило, не рассматривают аборт в качестве нарушения права на жизнь. Вместе с тем, положения отдельных национальных и международных нормативных актов говорят об обратном, то есть приравнивают аборт к лишению человека жизни. Представляется, что данный вопрос требует четкой регламентации в законодательстве Республики Беларусь.

Еще одним спорным моментом реализации права на жизнь является эвтаназия. В Республике Беларусь осуществление эвтаназии запрещено. Однако рядом европейских стран она легализована. В сфере межгосударственных отношений общие принципы ее реализации не урегулированы. Отсутствие четкой международно-правовой позиции по отдельным моментам применения эвтаназии и ее допустимости в принципе неизбежно приведет к правовым коллизиям и спорам, что не будет способствовать эффективной защите права на жизнь. В этой связи представляется целесообразным принятие международного акта, определяющего единые принципы применения (или, напротив, санкционирующего запрет) данного института.

Подводя итоги, следует отметить, что в XX веке мировым сообществом были предприняты важные меры для правовой регламентации и защиты права на жизнь. Вместе с тем ряд проблемных вопросов остался

неразрешенным и по-прежнему требует пристального внимания как законодателей конкретных государств, так и международных правозащитных организаций.

Список источников

1. Акмамбетова А.Г. Права человека: два взаимосвязанных недоразумения // Право и государство. 1988. N 3.
2. Всеобщая декларация прав человека. – [Электронный ресурс] / Режим доступа: <http://www.un.org/ru/universal-declaration-human-rights>. – Дата доступа 18.01.2016.
3. Даниленко Г. Международная защита прав человека: Вводный курс. М., 1998.
4. Конституция Республики Беларусь 1994 года. – Минск: Амалфея, 2011. – 48 с.
5. Международное публичное право: Учебник / Под ред. К.А. Бекашева. М., 1998.
6. Текст документа Московского совещания Конференции по человеческому измерению СБСЕ: Советский журнал международного права. 1991. N 3/4.

ПРОБЛЕМА ПРИМЕНЕНИЯ НОРМ АДМИНИСТРАТИВНОГО И ТРУДОВОГО ПРАВА ПРИ РЕГУЛИРОВАНИИ ОТНОШЕНИЙ ГОСУДАРСТВЕННОЙ СЛУЖБЫ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Шока В.С.

Гродненский государственный университет имени Янки Купалы, г.Гродно, Республика Беларусь

В демократическом государстве особое значение получает проблема соотношения публичного и частного права. Если говорить о нормах публичного права, то это, прежде всего нормы административного права. Применительно же к нормам частного права это главным образом нормы трудового права. На примере соотношения указанных отраслей может быть показана более общая проблема соотношения публичного и частного права, что имеет значение не только для юридической науки. Данная проблема проецируется на важнейшие институты демократического государства, одним из которых традиционно считается институт государственной службы. В данной статье нами будет рассмотрен вопрос о соотношении административного и трудового права при регулировании отношений государственной службы в Республике Беларусь.

В вышеуказанном вопросе среди учёных нет единого мнения. Одни учёные считают государственную службу институтом трудового права, другие - административного. В пункте 1 статьи 1 Закона «О государственной службе в Республике Беларусь» (далее - Закон) говорится, что «правовую основу государственной службы в Республике Беларусь составляют Конституция Республики Беларусь, настоящий Закон и иные законодательные акты», далее в пункте 2 этой же статьи говорится: «на отношения, связанные с государственной службой, не урегулированные настоящим Законом и иными актами законодательства, распространяется действие норм трудового, пенсионного и иного законодательства» [4].

Соглашусь с О. И. Чуприс, которая говорит о том, что системный научный подход, анализ всей совокупности правовых отношений, комплекса действующего законодательства на основе его критического восприятия, базирующийся на достижениях общей теории права, других общественно-социальных наук (политологии, социологии), преемственности научных взглядов и позиций, использования позитивного опыта других государств, позволяют сформулировать концептуальные выводы о существовании государственной службы как комплексной отрасли законодательства Республики Беларусь и совершенствовании с использованием этих подходов всей его системы.

Комплексность исследования ставит теоретико-прикладную проблему разграничения при регламентации государственной службы пределов правового регулирования смежных отраслей права, прежде всего, административного и трудового, разрешение которой лежит в плоскости соотношения частного и публичного интереса в ней, а также в признании комплексности отношений государственной службы как сферы правового регулирования. Это позволяет сделать вывод не о разграничении предметов правового регулирования, а об их совмещении при установлении приоритета административно-правового регулирования [5, с. 7-8].

Например, договорная (контрактная) форма поступления на государственную службу позволяет ряду авторов причислить отношения государственной службы к разряду общих трудовых. Так, по мнению Т. А. Нестеровой, наличие договорных отношений государственной службы противоречит самой сути административного права как права, регламентирующего исполнительно-распорядительную деятельность, а не договорные отношения [3, с. 28]. Однако, ни наличие трудового договора, ни его отсутствие не изменяют сути

отношений государственной службы как публичных и властных отношений. Главенствующим здесь является административный акт.

Следует согласиться с аргументами А. А. Гришковца о том, что в государственной службе «поле для договорных отношений... фактически отсутствует, так как государственно-служебные отношения отличает чрезвычайно высокая степень регламентации непосредственно нормами права» [1, с. 55–56]. К. И. Кеник обосновывает трудовую характер данного вида отношений [2, с. 117–119].

Специфика служебного контракта заключается также в том, что лицо, его заключающее, остается свободным не в изменении его содержания, а в конечном принятии решения о его заключении на предложенных условиях. В такой свободе волеизъявления и проявляется связь с трудовым регулированием. Однако подобный характер волеизъявления не меняет его административной сущности.

При этом, трудовое право рассматривает государственную службу с позиции его определения указанного в статье 2 Закона как профессиональная деятельность лиц, занимающих государственные должности, в целях непосредственной реализации государственно-властных полномочий и (или) обеспечения выполнения функций государственных органов [4]. Также трудовое право в области государственной службы регулирует такие вопросы как поступление, прохождение, прекращение государственной службы, зачисление стажа, привлечение к дисциплинарной ответственности, порядок назначения, выплаты и финансирования расходов на выплату пенсий и др.

Из вышеизложенного следует, что государственная служба является особым видом трудовой деятельности, осуществляемой профессионально и призванной обеспечить исполнение полномочий, возложенных на органы государства. Определить границы правового регулирования трудового и административного права сложно, потому что в Законе можно найти статьи, которые относятся к данным отраслями права. Мы считаем, что определить приоритетность одной из отраслей права в области регулирования государственной службы невозможно, поскольку они обобщают и дополняют друг друга.

Список литературы

1. Гришковец, А.А. Проблемы реформы государственной службы в Российской Федерации / А.А. Гришковец // Государство и право. – 2001. – № 12. – С. 54–63.
2. Кеник, К.И. Правовое регулирование труда государственных служащих / К.И. Кеник. – Минск: Дикта, 2006. – 248 с.
3. Нестерова, Т.А. Правовое регулирование трудовых отношений при прохождении службы в прокуратуре: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05 / Т.А. Нестерова. – Пермь, 1999. – 194 л.
4. О государственной службе в Республике Беларусь: Закон Респ. Беларусь от 14.06.2003 №204–З: с изм. и доп.: текст по состоянию на 14.07.2014 // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.
5. Теоретико-правовые проблемы государственной службы Республики Беларусь / О.И. Чуприс; Национальный центр законодательства и правовых исследований Республики Беларусь. – Минск: Право и экономика, 2009. – 310 с.

СТАНОВЛЕНИЕ СИСТЕМЫ ГОСУДАРСТВЕННОЙ РЕГИСТРАЦИИ НЕДВИЖИМОГО ИМУЩЕСТВА В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ: ОТ ДВУХ СИСТЕМ К ОДНОЙ

Воронцовская И.В., магистрант

Учреждение образования «Гродненский государственный университет имени Янки Купалы»; консультант службы регистрации РУП «Гродненское агентство по государственной регистрации и земельному кадастру»

Для реализации эффективной государственной политики в области управления недвижимым имуществом, защиты государственных и частных интересов в правоотношениях, связанных с ним, в Республике Беларусь создана и функционирует система государственной регистрации недвижимого имущества, прав на него и сделок с ним [2].

Система государственной регистрации недвижимого имущества, прав на него и сделок с ним (далее – система государственной регистрации) была создана в 2002 году после вступления в силу Закона Республики Беларусь 133-З от 22.07.2002г. «О государственной регистрации недвижимого имущества, прав на него и сделок с

ним» (далее – закон). Закон вступил в силу с 8 мая 2003 года и в нем предусматривалось создание единой системы государственных организаций в области государственной регистрации.

Сложившуюся на тот момент в Республике Беларусь систему регистрации объектов недвижимого имущества можно охарактеризовать следующим образом. В стране функционировали две системы регистрации недвижимости и не было единого подхода к регистрации объектов недвижимого имущества и прав на него. Первая – ведение государственного земельного кадастра, которая относилась к компетенции Комитета по земельным ресурсам, геодезии и картографии при Совете Министров Республики Беларусь (далее – Комзем). Комзем образовывал кадастровые округа, в их пределах кадастровые бюро Национального кадастрового агентства (НКА) осуществляли государственный кадастровый учет земельных участков, государственную регистрацию прав на них, сделок с ними, а также кадастровую и индивидуальную оценку земель. На момент принятия Закона эту работу выполняли отделы и 15 кадастровых бюро НКА, 63 отдела горисполкомов и райисполкомов.

Вторая действовавшая в то время система – система технической инвентаризации капитальных строений (зданий, сооружений), изолированных помещений (далее – система технической инвентаризации) и регистрации прав на них. За регистрацию объектов недвижимого имущества, которые строятся на земле, отвечало Министерство жилищно-коммунального хозяйства. Система технической инвентаризации находилась в компетенции 7 коммунальных унитарных предприятий по регистрации и технической инвентаризации (далее – КУП РТИ).

В правоприменительной практике такая система регистрации объектов недвижимого имущества привела к проблемам правового характера: как ситуации, при которых вещные права на здания возникают при отсутствии земельных участков и прав на них; когда права на земельные участки переходят к одним лицам, а права на здания к другим, а также ряд иных проблем, для решения которых требовалось внести существенные изменения в законодательство, регулирующее государственную регистрацию недвижимого имущества. Также следует добавить, что такая организация управления недвижимым имуществом не была удобной для тех, кто обращался за государственной регистрацией, процесс оформления документов занимал длительное время и вызывал образование очередей.

Согласно Указа Президента Республики Беларусь от 10 декабря 2002 г.

№ 603 «О создании системы государственных организаций по государственной регистрации недвижимого имущества, прав на него и сделок с ним» эту систему составили специально уполномоченный орган государственного управления Республики Беларусь в области государственной регистрации – Комзем, республиканская и территориальные организации по государственной регистрации. Тем же указом НКА определено республиканской организацией по государственной регистрации. Территориальные организации должны были создаваться Комземом на основе кадастровых бюро НКА и имущества КУП РТИ, которое передавалось из коммунальной в республиканскую собственность. [8]

Таким образом, создание новой системы государственной регистрации началось с нормативно-правового регулирования, с определения перечней документов, которые необходимо предоставить заявителям и доработки содержания этих документов. Была создана соответствующая материальная база деятельности организаций по государственной регистрации: современные компьютеры, специализированное программное обеспечение, электронные рулетки и др. Были организованы курсы по переподготовке и повышению квалификации кадров, работающих в системе государственной регистрации недвижимости.

Следует отметить, что, начиная с 2002 года система государственной регистрации непрерывно институционально и технологически развивалась, предоставляя своим клиентам новые услуги. [2]

За период ее становления было разработано и реализовано несколько программ развития государственной регистрации: на 2003-2008гг. [3] и 2009-2013 гг. [4], а также действующая на сегодняшний день Программа развития системы государственной регистрации на 2014-2018 гг. [5]

Современная система государственной регистрации включает в себя Государственный комитет по имуществу Республики Беларусь – специально уполномоченный орган государственного управления в области государственной регистрации; НКА – республиканскую организацию по государственной регистрации; 7 территориальных агентств по государственной регистрации и земельному кадастру и их 118 структурных подразделений.

На современном этапе развития системы государственной регистрации недвижимого имущества одним из главных направлений деятельности Государственного комитета по имуществу является совершенствование законодательства, регулирующего данную сферу с целью упрощения процедур и технологических процессов, связанных с обращением заявителей в организации по государственной регистрации.

И если раньше заявителям приходилось самим обращаться в разные органы и организации за решением того или иного вопроса, связанного с приобретением, регистрацией недвижимости, оформлением участка, то сегодня им не придется ходить по кабинетам в разных организациях, поскольку работает заявительный принцип одного окна и все необходимые документы собирает регистратор. Все документы перемещаются между заинтересованными организациями без участия заявителя. [1]

Следует отметить, что в дополнение к специализированному программному обеспечению для работы организаций по государственной регистрации был разработан геопортал Государственного комитета по имуществу.

На практике одним из проявлений эффективности изменений принятых в законодательстве является то, что если ранее на совершение регистрационного действия требовалось от 7 до 14 рабочих дней, то сейчас только 5, а регистрация в ускоренном порядке займет 2 дня, в срочном порядке (если заявление о государственной регистрации зарегистрировано в журнале регистрации заявлений до 16.00) 1 день.

В ежегодном рейтинге инвестиционной привлекательности Всемирного банка и Международной финансовой корпорации производится ранжирование стран, в том числе по показателю «Регистрация собственности». При этом используются такие критерии, как стоимость и скорость регистрации перехода прав, количество необходимых для этого процедур. Согласно отчету Всемирного банка «Doing Business-2014», Беларусь по показателю «Регистрация собственности» заняла в мировом рейтинге 3 место (из 189) [6], в то время как ранее в 2006 году она занимала 95 место в данном рейтинге.

Таким образом, на современном этапе развития Республика Беларусь входит в десятку стран с наиболее развитой системой государственной регистрации и по уровню развития данной системы опережает Швецию (38 место в рейтинге), Соединенные Штаты Америки (25 место) и Норвегию (10 место рейтинга) [7].

Исходя из изложенного следует, что становление системы государственной регистрации недвижимого имущества в Республике Беларусь проходило в два этапа: первый - переходный период, который закончился

01.05.2004г. (в течение него формируются система организаций по государственной регистрации и документы единого государственного регистра недвижимого имущества, прав на него и сделок с ним) и второй - современный период развития системы государственной регистрации.

Список литературы

1. Анна Шилец «Вячеслав Абрамов: «Вся деятельность Государственного комитета по имуществу нацелена на упрощение процедур и технологических процессов государственной регистрации недвижимости» //Национальный центр правовой информации Республики Беларусь [Электронный ресурс]. - Режим доступа: www.nca.by. - Дата доступа: 11.11.2015 г.
2. Пименова А.Ю. Повышение эффективности системы государственной регистрации недвижимости и земельного кадастра» /Пименова А.Ю.//Экономический бюллетень Научно-исследовательского экономического института Министерства экономики Республики Беларусь. -2015.-№1.- с.47-52.
3. Программа поэтапного развития системы государственной регистрации недвижимого имущества, прав на него и сделок с ним на 2003-2008 годы: утв. Постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 7 мая 2003 № 600// Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 2003.-№5/12415.
4. Программа поэтапного развития системы государственной регистрации недвижимого имущества, прав на него и сделок с ним на 2009-2013 годы: утв. Постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 9 марта 2009 г. № 294 (в ред. Постановления Совета Министров Республики Беларусь от 18.02.2011 № 205) // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 2009.-№5/29423.
5. Программа поэтапного развития системы государственной регистрации недвижимого имущества, прав на него и сделок с ним на 2014-2018 годы: утв. Постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 11 сентября 2014г. № 874// Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 2014г.-№5/39388.
6. Рейтинг экономик Doing Business [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://Russian.doingbusiness.org/rankings>. - Дата доступа: 11.11.2015 г.
7. Статистические данные взяты с официального сайта ГУП «Национальное кадастровое агентство» [Электронный ресурс]. - Режим доступа: www.nca.by. - Дата доступа: 11.11.2015 г.
8. Шавров С.А. Система государственной регистрации недвижимости. От...и до...//Земля Беларуси. -2003.-№ 2.-с.21-23.

ТЕРРИТОРИАЛЬНОЕ УСТРОЙСТВО ГОСУДАРСТВА: ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОЙ АСИММЕТРИИ

Чеглакова О.Л.

Оренбургский государственный университет, г.Оренбург

Исследуя вопрос о государственно-территориальном устройстве, следует обратить внимание на многозначность этого понятия. А.Б. Венгеров и Т.В. Кашанина считают, что действительно, речь идёт именно об устройстве (строении, организации) государства, только в разных аспектах: политическом, структурном, территориальном.

В учебной и научной литературе прослеживается смешение понятий «государственное устройство» и «территориальное устройство». Так, В.М. Корельский под формой государственного устройства понимает территориальную организацию государственной власти, соотношение государства, как целого, с его составными частями. Матузов Н.И. определяет государственное устройство как внутреннюю национально-территориальную организацию государства, соотношение целого и его частей.

Вводя свой термин, В.Е. Чиркин определяет политико-территориальное устройство государства как организацию государственной власти по территориальному признаку, которая характеризует соотношение государства как целого с его составными территориальными частями.

Особенностью территориального устройства федеративного государства становится то, что составными элементами этого устройства являются различные по статусу территориальные образования, одни обладающие ограниченной властью в отношении своей территории, что обуславливает распределение полномочий в сфере совместного ведения, другие, не имеющие властный полномочий и не являющиеся субъектами правоотношений.

В современный период юридическая наука по-прежнему обращается к исследованию территории и территориального устройства в различных ее проявлениях с учетом имеющихся доктринальных положений, а также посредством введения в оборот новых категорий и терминов.

Существуют некоторые подходы к вопросам территории, так Ю.А. Тихомиров, вводя инструментарий для обозначения границ действия разных правовых комплексов и предусматриваемых ими юридических режимов, предлагает использовать для правовых систем в рамках федерации понятие «государственно-правовая территория» как универсальная правовая категория.

В исследуемой автором сфере за последнее время можно выделить фундаментальные труды таких ученых как С.Н. Бабурин, В.И. Лексин, А.Н. Чертков, которые рассматривали именно особенности территории и территориального устройства государства.

Актуализация внимания теоретиков и практиков государственного устройства к проблематике территории на современном этапе обусловлено объективными потребностями государственно-правового и международно-правового развития Российской Федерации, а в частности, современное федеральное законодательство, законы и иные нормативно-правовые акты субъектов федерации обнажили ряд важнейших проблем, среди которых обеспечение территориального единства России, ее территориальной целостности. Их разрешение невозможно без осознания сущности развития территориального устройства государства и возможных изменений, которые могут возникнуть в результате этого развития.

Вопросы территории это вопросы междисциплинарного характера. Она является объектом исследования политологии, экономики, социологии, философии. В аспекте рассматриваемой темы все процедуры изменения состава субъектов РФ, изменения границ между субъектами РФ, определение и изменение статуса субъектов РФ заложены Конституции Российской Федерации в разделе «Федеративное устройство». Поэтому термин федеративное устройство включает в себя смысл территориального устройства как модель, отражающую всю совокупность элементов федеративного государства, которая способна к трансформации в зависимости от задач, которые ставит перед собой российское государство.

Не стоит забывать о том, что российской федеративной модели присуща асимметричность, которая выражается в различиях статуса субъектов федерации, наличие в составе федерации территориальных образований, не являющихся субъектами РФ, неравное представительство субъектов в верхней палате парламента.

Субъекты РФ имеют различный конституционно-правовой статус, что выступает как объективная реальность. Не смотря на то, что Республики РФ провозглашены государствами особыми привилегиями в отношении своих территорий они не обладают, хотя отдельные республики к своему ведению относят не просто административно-территориальное устройство, а «государственное устройство, статус и территорию республики» (п. 2 ст. 38 Конституции Республики Саха (Якутия); «государственное устройство, территорию

республики» (п. «в» ст. 69 Конституции Кабардино-Балкарской Республики), данное обстоятельство оценивается неоднозначно. Большинство республик воспользовалось своим правом установлении административно-территориального устройства, поэтому в данном аспекте они равноправны с другими субъектами Российской Федерации.

Говоря о «сложноустроенных» субъектах РФ, можно, прежде всего, выделить проблему реализации прав и обязанностей субъектов, входящих в состав других субъектов РФ в отношении собственных территорий.

Согласно Конституции РФ все субъекты равноправны, поэтому умаление прав «входящих» субъектов недопустимо. Здесь уместнее рассмотреть проблему асимметрии в распределении полномочий в территориальной сфере компетенций.

Если анализировать п. 1 ст. 67 Конституции РФ, то явно указана норма о том, что территория РФ включает в себя территории ее субъектов, значит эти округа имеют собственную территорию. Это положение подтверждает и тот факт, что автономные округа равноправны и в отношении других субъектов Российской Федерации. Тем не менее, если говорить о пространственной сфере компетенции, то наличие собственной территории является гарантом независимости данных субъектов друг от друга. Если такие субъекты будут иметь юридические гарантии своей независимости и самостоятельности, то это может изменить их юридическое равноправие.

Чтобы реализовать свое право на юридическое равноправие субъекты, входящие в состав областей должны: во-первых, иметь четко обозначенную сферу своей компетенции, во-вторых, исходить из обоюдного согласия обоих субъектов по ключевым вопросам (договорные отношения).

Постановлением Конституционного Суда РФ определено, что вхождение одного субъекта федерации в состав другого является реальным лишь в том случае, если происходит включение его территории и населения в состав территории и населения другого субъекта.

Именно включение территории и населения автономного округа в состав края, области отличает их взаимоотношения от отношений с другими субъектами Российской Федерации. В то же время, включение территории автономного округа в состав территории края не означает, что автономный округ утрачивает свою территорию, и она поглощается краем, областью. В данном случае территории субъекта с включенным в его состав субъектом определяется наличием общего объекта осуществления юрисдикции – территории. Гораздо острее встают вопросы в практической реализации своих прав данными субъектами.

Таким, образом, наличие в территориальном устройстве субъектов имеющих различные механизмы правового регулирования реализации своих полномочий в пределах собственных территорий и выступает одной из основных характеристик правовой асимметрии.

Список литературы

1. Венгеров А.Б. Кашанина Т.В. Теория государства и права. 3-е изд. - М.: Юриспруденция, 2000. С. 65-70
2. Государственно-территориальное устройство России (экономические и правовые основы) /Под ред. А.Г. Гранберга, В.В. Кистанова. М. 2003. - 367 с. Воронин А.А. Территориальная организация государства: теоретический и исторический аспекты. Дис...канд. юрид. наук, Ярославль, 2003. - 350 с. Территориальное устройство субъектов Российской Федерации// Конституционное право субъектов РФ// Отв. Ред. Проф. В.А. Кряжков. М., 2002 - 420 с.
3. Еллинек Г. Общее учение о государстве. 1908. С. 102.
4. Лексин В.И. Конституционно-правовые проблемы территориального устройства современного государства (особенности России и зарубежный опыт). Дисс. док-ра юр. наук. Москва 2013 г. Чертков А.Н. Правовое регулирование территориального устройства России: концепция и прогноз Дисс. Докт юр наук, Москва 2012 г.
5. Постановление Конституционного Суда РФ от 14 июля 1997 г. N 12-П "По делу о толковании содержащегося в части 4 статьи 66 Конституции Российской Федерации положения о вхождении автономного округа в состав края, области". (Электронный ресурс). - Режим доступа: <http://www.constitution.ru/decisions/65786/65786.htm> (29.092013г.)
6. Теория государства и права. Учебник для юридических вузов / под ред. В.М. Корельского и В.Д. Превалова. – 2-е изд., изм. и дополн. М.: Изд. группа Норма – Инфра-М, 2001. – С.187
7. Теория государства и права: Курс лекций / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. – 2-е изд., перераб. и дополн. М.: Юристъ, 2001. – С.86.
8. Тихомиров Ю.А. Курс сравнительного правоведения. – М.: Изд-во Норма, 1996. – С. 7.
9. Чиркин В.Е. Государствоведение: Учебник. – 2-е изд. испр. и доп. М.: Юристъ, 2000. – С.158.
10. Чиркин В.Е. Современное федеративное устройство. Учебное пособие. М.: 1997. С.22-23

СЕКЦИЯ №3.

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО; ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО; СЕМЕЙНОЕ ПРАВО; МЕЖДУНАРОДНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО (СПЕЦИАЛЬНОСТЬ 12.00.03)

ДОГОВОР НА ОКАЗАНИЕ ПЛАТНЫХ ОБРАЗОВАТЕЛЬНЫХ УСЛУГ

Плешивецва Е.А.

Министерство образования и науки Российской Федерации, Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего профессионального образования
«Хабаровская государственная академия экономики и права»

При заключении договора на оказание образовательной услуги возникают также вопросы о возникновении, изменении, прекращении образовательных отношений, ответы на них можно увидеть в отдельной шестая глава Федерального закона от 29.12.2012 N 273-ФЗ (ред. от 30.12.2015) «Об образовании в Российской Федерации»²⁵.

Рассмотрим основания возникновения образовательных отношений

В статье 53 ФЗ «Об образовании в РФ» точно определено основание возникновения образовательных отношений - это распорядительный акт организации, осуществляющей образовательную деятельность, о приеме лица на обучение в эту организацию или для прохождения промежуточной аттестации и (или) государственной итоговой аттестации.

Из вышесказанного видно, что, далеко не во всех случаях необходимо обязательное заключение договора об образовании, достаточно приказа руководителя о зачислении.

Следовательно, права и обязанности обучающегося, предусмотренные законодательством об образовании и локальными нормативными актами организации, осуществляющей образовательную деятельность, возникают у лица, принятого на обучение, с даты, указанной в приказе руководителя о приеме на обучение.

При этом считаем, что договор обязателен при следующих условиях:

- при осуществлении образовательной деятельности индивидуальным предпринимателем (тогда в этом случае, договор об образовании будет служить основанием возникновения отношений вместо распорядительного акта, с момента его заключения возникнут права и обязанности обучающегося),
- при приеме на обучение за счет средств физических и (или) юридических лиц (в данном случае договор заключается до того, как будет издан приказ, являющийся основанием возникновения отношений, права и обязанности обучающегося возникнут с момента издания приказа).

Отдельно договор об образовании рассмотрен в ст. 54 ФЗ-273, в которой устанавливается обязательная простая письменная форма договора. Требования к этой форме введены статьями 158-162 Гражданского кодекса РФ. Договор в письменной форме может быть заключен путем составления документа, выражающего ее содержание и подписанного лицами, совершающими сделку, или их представителями (законными, по доверенности). Договор может быть также заключен путем обмена документами посредством почтовой, телеграфной, телетайпной, телефонной, электронной или иной связи, позволяющей достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору. Письменная форма договора считается соблюденной, если письменное предложение заключить договор (которое содержало все необходимые условия договора) принято путем совершения действий по выполнению договора (предоставление услуг, уплата соответствующей суммы и т.п.).

ФЗ-273 содержит требования к обязательному указанию в договоре на основные характеристики образования, в том числе:

- вид, уровень и (или) направленность образовательной программы (часть образовательной программы определенных уровня, вида и (или) направленности),
- форма обучения,
- срок освоения образовательной программы (продолжительность обучения).

Кроме того, должна быть указана полная стоимость платных образовательных услуг и порядок их оплаты. Увеличение стоимости платных образовательных услуг после заключения такого договора не допускается, за исключением увеличения стоимости указанных услуг с учетом уровня инфляции,

²⁵ Федеральный закон от 29.12.2012 N 273-ФЗ (ред. от 30.12.2015) «Об образовании в Российской Федерации»// СПС Консультант плюс.

предусмотренного основными характеристиками федерального бюджета на очередной финансовый год и плановый период. Данный запрет фактически не позволяет увеличить стоимость услуг даже в случае согласия на это обучающегося.

Сведения, указанные в договоре об оказании платных образовательных услуг, должны соответствовать информации, размещенной на официальном сайте образовательной организации в сети «Интернет» на дату заключения договора. Такое требование исключает ситуации, когда на давно не обновлявшемся сайте организации вывешен, например, старый прейскурант цен на услуги, а в договоре уже указывается вновь установленная цена услуги, и иные подобные несоответствия.

Приказом Министерства образования и науки Российской Федерации от 25 октября 2013 г. № 1185 утверждена примерная форма договора об образовании на обучение по дополнительным образовательным программам²⁶.

Образовательная организация вправе снизить стоимость платных образовательных услуг с учетом покрытия недостающей стоимости платных образовательных услуг за счет собственных средств этой организации, в том числе средств, полученных от приносящей доход деятельности, добровольных пожертвований и целевых взносов физических и (или) юридических лиц. Данная норма нового Федерального закона будет способствовать разрешению налоговых споров образовательных организаций, снижавших стоимость услуг для обучающихся. Основания и порядок снижения стоимости платных образовательных услуг устанавливаются локальным нормативным актом и доводятся до сведения обучающихся.

Правила оказания платных образовательных услуг утверждены постановлением Правительством РФ от 15 августа 2013 г. № 706.²⁷

Если одновременно с образовательной услугой предоставляется другая услуга (например, присмотра и ухода), вполне возможно заключение единого договора.

Часто встречаются конфликтные ситуации, когда договор требует изменения в связи с тем, что изменилось законодательное регулирование того или иного вопроса. Обучающийся же (либо его законные представители) отказывается вносить изменения в договор. Такой конфликт может быть разрешен только в судебном порядке.

Зачастую также обучающийся отказывается заключать договор, когда образовательная организация настаивает на этом. Вопрос также решается в судебном порядке, однако в целом последствия будут различаться в зависимости от того, является ли заключение договора обязательным на основании ч. 2 ст. 53 Федерального закона № 273. Если предполагается наличие такого договора (например, дошкольное образование или платные образовательные услуги), то до заключения договора зачисление обучающегося просто не состоится, нельзя будет издать приказ о зачислении, т.к. для его издания не будет оснований.

Вопросы изменения образовательных отношений регулируются ст. 57 ФЗ № 273.

Образовательные отношения изменяются, если меняются условия получения обучающимся образования, что влечет за собой изменение взаимных прав и обязанностей обучающегося и организации, осуществляющей образовательную деятельность.

Образовательные отношения могут быть изменены как по инициативе обучающегося (родителей (законных представителей) несовершеннолетнего обучающегося) по его заявлению в письменной форме, так и по инициативе организации, осуществляющей образовательную деятельность. Основанием для изменения образовательных отношений является распорядительный акт организации, осуществляющей образовательную деятельность, изданный руководителем этой организации или уполномоченным им лицом.

Вопросы прекращения образовательных отношений урегулированы ст. 61 ФЗ-273.

Образовательные отношения прекращаются в связи с отчислением обучающегося из организации, осуществляющей образовательную деятельность:

- а) в связи с получением образования (завершением обучения);
- б) досрочно по следующим основаниям:

- 1) по инициативе обучающегося или родителей (законных представителей) несовершеннолетнего обучающегося, в том числе в случае перевода обучающегося для продолжения освоения образовательной программы в другую организацию, осуществляющую образовательную деятельность;

²⁶ Приказ Министерства образования и науки Российской Федерации от 25 октября 2013 г. № 1185 «Об утверждении примерной формы договора об образовании на обучение по дополнительным образовательным программам»// СПС Консультант плюс.

²⁷ Постановление Правительства РФ от 15 августа 2013 г. № 706 «Об утверждении Правил оказания платных образовательных услуг»// СПС Консультант плюс.

2) по инициативе организации, осуществляющей образовательную деятельность, в случае применения к обучающемуся, достигшему возраста пятнадцати лет, отчисления как меры дисциплинарного взыскания, а также в случае установления нарушения порядка приема в образовательную организацию, повлекшего по вине обучающегося его незаконное зачисление в образовательную организацию;

3) по обстоятельствам, не зависящим от воли обучающегося или родителей (законных представителей) несовершеннолетнего обучающегося и организации, осуществляющей образовательную деятельность, в том числе в случае ликвидации организации, осуществляющей образовательную деятельность.

Наиболее частым и «нормальным» основанием для прекращения образовательных отношений является, конечно же, их прекращение в связи с тем, что обучающийся обучился по программе, т.е. образовательная услуга в отношении него реализована полностью.

Вместе с тем, достаточно часто обучающийся не доучивается по образовательной программе до конца, и новый федеральный закон четко разделяет такие ситуации на три группы.

Первая группа включает в себя ситуации, когда сам обучающийся (его законные представители) хотят прекратить образовательные отношения досрочно. В этом случае они обращаются в образовательную организацию с соответствующим заявлением. Оснований, по которым они могут принять такое решение, новый федеральный закон не устанавливает, граждане решают эти вопросы свободно, исходя из своих интересов.

Вторая группа – это случаи досрочного прекращения образовательных отношений по инициативе образовательной организации довольно четко регламентируются законом. Приведенный выше перечень является исчерпывающим и не подлежит расширительному толкованию.

Третья группа случаев связана с ситуациями, не зависящими ни от одной, ни от другой стороны образовательных отношений (ликвидация организации, лишение лицензии, и т.п.).

Основанием для прекращения образовательных отношений является распорядительный акт организации, осуществляющей образовательную деятельность, об отчислении обучающегося из этой организации. Права и обязанности обучающегося прекращаются с даты его отчисления, зафиксированной в указанном приказе.

Если с обучающимся или родителями (законными представителями) несовершеннолетнего обучающегося заключен договор об оказании платных образовательных услуг, при досрочном прекращении образовательных отношений такой договор расторгается на основании распорядительного акта образовательной организации об отчислении обучающегося из этой организации. Таким образом, в отличие от возникновения и изменения образовательных отношений, в случае их прекращения именно приказ является основанием для расторжения договора.

Список источников

1. Государственное или частное образование: сотрудничество или конкуренция? // URL: <http://businesspress.ru.2012.11.04>.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996г. 14-ФЗ // СЗ РФ. 29.01.1996. № 5. Ст. 410.
3. Интервью с Г. Огороковой, ректором Курского института менеджмента, экономики и бизнеса и зампредела Комиссии по развитию образования Общественной палаты РФ // Наука и технологии РФ URL: <http://www.strf.ru>.
4. Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву. М.: Статут, 2000. С. 508
5. Конституция Российской Федерации от 12.12.1993 (с учетом поправок, внесенных Законами Российской Федерации о поправках в Конституции Российской Федерации 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).
6. Приказ Минобразования РФ от 21 ноября 2013 г. N 1267 «Об утверждении примерной формы договора об образовании на обучение по образовательным программам среднего профессионального и высшего образования // СПС Консультант Плюс
7. Федеральный закон от 29.12.2012г. № 273-ФЗ "Об образовании в Российской Федерации" // СЗ РФ. 31.12.2012. № 53 (ч. 1).

ЗАКЛЮЧЕНИЕ ДОГОВОРА ПУТЕМ ВРУЧЕНИЯ ДОГОВОРНОГО ДОКУМЕНТА

Волкова М.А.

Российский государственный социальный университет, г.Москва

Гражданский кодекс РФ предусматривает следующий способ заключения договора – путем вручения договорного документа. Возможность заключить договор подобным образом прямо прописана в п. 2 ст. 940 ГК РФ. Причем, закон говорит о том, что принятие договорного документа является подтверждением согласия получателя на заключение договора.

Рассмотрение данной разновидности способа заключения договора в рамках отдельной главы настоящей работы обусловлено индивидуальностью данного способа заключения договора и невозможностью его свести к привычной оферте и акцепту. В частности, понимание рассматриваемой процедуры заключения договора, при которой направление страхового полиса будет считаться офертой, а его принятие – акцептом, будет являться слишком упрощенным.

Так, в силу ст. 433 ГК РФ договор считается заключенным, по общему правилу, с момента получения оферентом акцепта. Однако ст. 940 ГК РФ говорит о том, что принятие договорного документа само по себе служит подтверждением согласия заключить договор. Соответственно, если, например, договорной документ выслан по почте, получен получателем и не возвращен – то страховщик будет иметь право считать, что получатель согласился на заключение договора. В этом случае по логике закона извещения страховщика об акцепте требоваться не должно, хотя это и является необходимым условием для заключения договора, если следовать стандартной процедуре, установленной гл. 28 ГК РФ. Молчание со стороны получателя не может при данных обстоятельствах также рассматриваться как акцепт (ст. 438 ГК РФ), поскольку п. 2 ст. 940 ГК РФ именно факт принятия договорного документа связывает с волеизъявлением получателя на заключение договора, что не является равносильным молчанию. Более того, ст. 940 ГК РФ предусматривает, что страховой полис выдается на основании заявления заинтересованного лица. Соответственно, правовая природа такого заявления остается неясной, поскольку оно не может считаться ни офертой, ни акцептом.

Правда, существует точка зрения, согласно которой предварительное устное/письменное заявление страхователя, наличие которого обязательно в силу ст. 940 ГК РФ, должно рассматриваться как оферта, а последующее направление страховщиком страхового полиса как акцепт. При этом получение страхователем страхового полиса означает доставку акцепта до оферента, что позволяет соблюсти требования ст. 433 ГК РФ²⁸.

Однако данная позиция не лишена противоречий. Во-первых, если считать заявление страхователя офертой, то оно должно соответствовать требованиям ст. 435 ГК РФ, то есть содержать существенные условия договора. Однако в момент обращения с заявлением страхователь не может знать сумму страховой премии, которую ему будет предложено уплатить, – она определяется страховщиком в соответствии со страховыми тарифами и с учетом степени риска (ст. 954 ГК РФ). Между тем, исходя из смысла ст. 954 и 957 ГК РФ, указание на размер страховой премии необходимо для договора страхования, а условие о разумной цене здесь неприменимо. Во-вторых, акцепт посредством выдачи страхового полиса, в котором будет указана страховая премия, не может считаться полным и безоговорочным, поскольку таким акцептом вводится условие, которое отсутствовало в оферте, – указание на размер страховой премии, если, разумеется, в оферте отдельно не указано, что страхователь согласен на любую сумму страховой премии, определенную страховщиком на основании своих тарифов. Более того, последнее слово всегда остается за страхователем (принятие полиса означает его волю на заключение сделки), а, следовательно, если рассматривать его предварительное заявление как оферту, то не ясно правовое значение последующего принятия им полиса²⁹.

Закон «О лотереях» и судебная практика³⁰ также предусматривает возможность заключения договора участия в лотерее посредством выдачи лотерейного билета, квитанции или иного документа. В разрезе торгового оборота интересно рассмотреть договоры перевозки грузов, которые заключаются по аналогичной схеме за некоторыми отличиями.

В качестве общей нормы можно привести п. 3 ст. 224 ГК РФ, приравнявшую передачу вещи и передачу товарораспорядительного документа, и ст. 785 ГК РФ, устанавливающую, что заключение договора перевозки

²⁸Садиков М.Н. Комментарий к Гражданскому Кодексу РФ. - М.: Инфра-М, 1998. С.289.

²⁹ Договор как средство правового регулирования отношений в сфере оказания услуг: проблемы теории и практики – М.: ВАКО, РГСУ, 2015. 220с.

³⁰ Например, Постановление Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 27 сентября 2003 г. № Ф03-А24/06-2/3010 // СПС «КонсультантПлюс. Судебная практика».

груза подтверждается составлением и выдачей отправителю накладной. Данная тематика находит развитие и на уровне регулирования отдельных разновидностей договора перевозки: ст. 117 Кодекса торгового мореплавания РФ указывает, что договор морской перевозки должен быть заключен в письменной форме, при этом его наличие и содержание могут удостоверяться коносаментом. Соответственно, считается, что выдача такого документа будет обуславливать возникновение прав и обязанностей сторон по перевозке грузов³¹.

Поскольку закон прямо не говорит, как в случае со страхованием, что договор заключается именно посредством выдачи накладной, некоторые исследователи полагают, что накладная, например, коносамент, не является договором перевозки, а «лишь одним из свидетельств заключения договора перевозки и условий такого договора»³². Другими словами, вручение транспортной накладной отправителю будет являться подтверждением факта заключения договора и его условий, что неравнозначно заключению сделки.

Вопрос об удостоверительном или правообразующем значении товаротранспортного документа является далеко не праздным, поскольку от него зависит момент возникновения прав и обязанностей сторон по договору. С точки зрения права иностранных юрисдикций товаротранспортные документы несут, скорее, доказательственное значение. Такая позиция, видимо, обусловлена тем, что подавляющее большинство сделок может быть заключено в устной форме³³.

Российская судебная практика также рассматривает товаротранспортные документы, скорее, в контексте удостоверения существования договора перевозки и исполнения обязательств по нему³⁴.

По своему характеру, договор перевозки является консенсуальным (п. 1 ст. 785 ГК РФ). При таких обстоятельствах представляется, что было бы неправильным отождествлять заключение договора перевозки и выдачу накладной в порядке п. 2 ст. 785 ГК РФ, поскольку последняя может подтверждать исполнение договора, который мог быть заключен задолго до составления накладной³⁵.

С другой стороны, передача, к примеру, прав по коносаменту, выступающего в качестве товарораспорядительного документа (ст. 148 КТМ РФ), означает передачу прав на груз другому лицу (ст. 224 ГК РФ). По большому счету, такая передача товарораспорядительного документа должна означать заключение договора между соответствующими лицами, поскольку переход прав на груз будет действительным только с момента фактической передачи коносамента (совершения передаточной надписи).

Список литературы

1. Договор как средство правового регулирования отношений в сфере оказания услуг: проблемы теории и практики – М.: ВАКО, РГСУ, 2015. 220с.
2. Комментарий к Кодексу Торгового Мореплавания. // СПС «КонсультантПлюс».
3. Обязательственные отношения в частном праве России: Монография. – М.: ВАКО, РГСУ, 2015. 142 с.
4. Неверов О.Г. Товарораспорядительные документы. - М.: Зерцало-М, 2002. С.34.
5. Ответственность в сфере оказания услуг: проблемы правового регулирования и судебной практики: Монография. – М.: Русайнс, 2015. 298 с.
6. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 14. 08. 2008 г. № КА-А40/7483-08; Постановление Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 21. 07. 2006 г. № Ф03-А59/06-1/1924 // СПС «КонсультантПлюс. Судебная практика».
7. Постановление Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 27 сентября 2003 г. № Ф03-А24/06-2/3010 // СПС «КонсультантПлюс. Судебная практика».
8. Садиков М.Н. Комментарий к Гражданскому Кодексу РФ. - М.: Инфра-М, 1998. С.289.

³¹ Неверов О.Г. Товарораспорядительные документы. - М.: Зерцало-М, 2002. С.34.

³² Комментарий к Кодексу Торгового Мореплавания. // СПС «КонсультантПлюс».

³³ Ответственность в сфере оказания услуг: проблемы правового регулирования и судебной практики: Монография. – М.: Русайнс, 2015. С.198.

³⁴ Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 14. 08. 2008 г. № КА-А40/7483-08; Постановление Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 21. 07. 2006 г. № Ф03-А59/06-1/1924 // СПС «КонсультантПлюс. Судебная практика».

³⁵ Обязательственные отношения в частном праве России: Монография. – М.: ВАКО, РГСУ, 2015. С.45.

ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ЭМБРИОНАЛЬНЫХ СТВОЛОВЫХ КЛЕТОК: НЕКОТОРЫЕ ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ

Пестрикова А.А.

Самарская гуманитарная академия, г. Самара

Генетические модификации, тканевая инженерия, исследования стволовых клеток, биотехнологические процедуры изменяют наши привычные представления об отношении к человеческому организму с точки зрения науки, морали, нравственности, религии и права. Дебаты философов и юристов вокруг биотехнологий и биомедицины становятся все ярче и сложнее с каждым новым достижением науки. Поднимаются вопросы, которые еще в недавнем прошлом даже и не возникали в сознании людей, например, право собственности в отношении человеческих органов, тканей и клеток, патентование определенной последовательности генов, клонирование органов и тканей, создание и использование эмбрионов в научных и терапевтических целях и др.

Исследования эмбриональных стволовых клеток в основном сосредоточены на получении линий стволовых клеток. Это популяции клеток, несущие одинаковые гены, выращены в лабораторных условиях путем многочисленных циклов деления и роста на протяжении многих поколений клеток. С одной клеточной линии можно провести много исследований в различных сферах науки и медицины.

Существуют три основных источника получения эмбриональных стволовых клеточных линий.

Клеточные линии, которые уже существуют в настоящее время.

«Запасные» эмбрионы, оставшиеся от лечения бесплодия (так как, как правило, при экстракорпоральном оплодотворении (ЭКО) создается несколько эмбрионов, а используется один-три эмбриона).

Искусственно созданные эмбрионы, полученные путем переноса ядра соматической клетки – терапевтическое клонирование (в частности, метод, использованный для создания овцы Долли).

Некоторые ученые выступают против использования эмбриональных стволовых клеток человека при любых обстоятельствах. Однако использование клеточных линий, которые уже существуют - это широко распространенный источник получения стволовых клеток. Этот прием основан на том, «что сделано, то сделано». Даже если заготовку эмбрионов можно считать спорной с точки зрения морали, нравственности и религии, ничто не может быть сделано с уже существующими эмбрионами. Противники использования эмбрионов как источника клеток для исследования обеспокоены тем, что это приводит к минимизации уважения эмбрионов в качестве человеческого существа и, следовательно, в какой-то степени обесценивает человеческую жизнь.

Можно представить некоторые аргументы за и против использования «запасных» эмбрионов [1].

Сторонники использования эмбрионов, утверждают, что в настоящее время нет никаких оснований полагать, что уничтожение эмбрионов будет подрывать общественные ценности – на протяжении многих лет эмбрионы создавались и использовались для ЭКО, и никаких существенных изменений в том, как общество ценит человеческую жизнь, не наблюдается.

Если это морально допустимо использовать эмбрионы для лечения бесплодия, то не должно быть аморальным жертвовать эмбрионы для лечения тяжелейших заболеваний или для научных исследований.

В любом случае «запасные» эмбрионы будут уничтожены, после истечения предельного срока их хранения; поэтому лучше использовать их в научных исследованиях, которые могли бы принести пользу людям.

Противники выдвигают свои возражения относительно того, что если терапия с использованием стволовых клеток станет рутинной процедурой, то в конечном итоге человеческие эмбрионы будут использоваться как источник терапевтических материалов, что может свидетельствовать об уменьшении уважения к человеческой жизни.

Это начало опасного пути, ведущего к бесчеловечным сценариям, например, клонирование младенцев и плодов, использование их для получения органов и тканей.

Есть мнение, что с точки зрения морали хуже создание эмбриона с целью его использования в научных исследованиях, чем создание лишних эмбрионов для лечения бесплодия, где есть хотя бы минимальный шанс, что эмбрион будет подсажен женщине и родится ребенок.

Сегодня все чаще используется термин «терапевтическое клонирование» - это термин, используемый для описания процесса создания стволовых клеток для использования в терапевтических целях, чаще для лечения конкретного индивида.

На практике, в настоящее время терапевтическое клонирование означает создание эмбриональных стволовых клеточных линий по технологии переноса ядра соматической клетки. В этом процессе, ядро взрослой клетки переносится в яйцеклетку, у которой удалено ядро. Эмбрион развивается на очень ранней стадии, а затем

используется в качестве источника получения стволовых клеток. В будущем этот метод может стать источником получения клеток для терапии и лечения, а также получения лекарственных препаратов.

Линии эмбриональных стволовых клеток могут быть получены из клеток пациентов, страдающих редкими, сложными заболеваниями, создавая огромный ресурс, который может использоваться многими учеными и принести ощутимые результаты в лечении редких и неизлечимых до настоящего времени заболеваний.

Как отмечает А.В. Мелерзанов, под термином «терапевтическое клонирование» понимают перенос ядра соматической клетки в донорскую яйцеклетку для создания клеточных линий со специфическим донорским кариотипом, с потенциальной возможностью последующего выращивания тканей и органов для персонализированной регенеративной медицины (персонализированной трансплантации органов и тканей) [2].

В связи с чем, возможно создание линий эмбриональных стволовых клеток пациентов, страдающих от редких и мало изученных метаболических или генетических заболеваний с тем, чтобы получить материал для исследований биохимических или физиологических аспектов заболевания. Дальнейшей целью может стать получение линий эмбриональных стволовых клеток от отдельных пациентов, страдающих от дегенеративных заболеваний, для последующего медицинского использования этих стволовых клеток на том же самом индивидууме, избегая тем самым риска отторжения трансплантата.

Разработка подобного подхода для использования в клинической практике в настоящее время находится в самом начале пути. Помимо принципиального возражения против «терапевтического клонирования» – этической неприемлемости создания эмбрионов в исследовательских целях, превращающего эмбрион в инструмент для достижения внешних целей – другое важнейшее возражение состоит в том, что оно способствовало бы развитию «клонирования для получения младенцев» (часто называемого «репродуктивным клонированием») [3].

В настоящее время есть возможность создания индуцированных плюрипотентных клеток человека из взрослой клетки, которая по свойствам напоминает эмбриональную стволовую клетку, поэтому частично снимается проблема использования эмбрионов для получения стволовых клеток. Но стоит заметить, что клинически доказанных результатов использования таких клеточных линий пока нет, что и оставляет необходимым продолжение использования эмбриональных стволовых клеток [4].

Конвенция о правах человека и биомедицине (Статья 18 (2)) запрещает целенаправленное создание эмбрионов человека специально для исследовательских целей [5]. В большинстве стран создание человеческих эмбрионов тем или иным образом должно быть связано с репродуктивными целями. Но важно отметить, что если эмбрион, созданный для репродуктивных целей, не будет перенесен в матку, даже если он впоследствии будет подвергнут криоконсервации, всегда есть вероятность, что он не выживет. Поэтому встает вопрос, можно ли его использовать для заслуживающего интереса научного исследования, которое могло бы принести благо человечеству, например, помочь в диагностике и (или) лечении заболеваний.

Значительная часть исследований в области репродуктивной биологии человека во всем мире сегодня касается ранних стадий оплодотворения, приводящих к зачатию эмбрионов, которые затем должны быть протестированы инвазивными методами. Таким образом, создание эмбрионов является неотъемлемой частью такого исследования или необходимо для анализа его результатов. В подобных случаях, как утверждают некоторые исследователи, полученные эмбрионы можно рассматривать как созданные «в ходе исследования», а не «для целей исследования». Поэтому возникает вопрос, допустимо ли создание эмбрионов для целей, не связанных непосредственно с репродуктивными.

К эмбрионам, созданным специально для нужд научных исследований, такой аргумент в настоящее время неприменим. Однако есть утверждения, что определенные научные исследования, направленные на благо здоровья человечества, не могут быть выполнены на существующих эмбрионах и для них необходимо специально создавать эмбрионы вне родительского проекта. Именно на этом основании и только при условии соблюдения очень строго определенных критериев и целей в Великобритании и в Бельгии, например, было разрешено создание эмбрионов человека для исследовательских целей.

С правовой точки зрения необходимо очень четко обозначить категориальный аппарат, в частности, легально закрепить все понятия, которые используются в сфере биомедицинских технологий, создания и использования человеческих эмбрионов и стволовых клеток человека. В частности есть некоторая озабоченность в отношении использования термина «терапевтическое клонирование». Этот термин используют лишь потому, что эмбриональные стволовые клетки, которые получают подобным образом, потенциально предполагается использовать в терапевтических целях. В результате данной процедуры созданный эмбрион должен обладать потенциальной возможностью к дальнейшему развитию. Но последние судебные разбирательства в рамках Европейского союза показали, что понятие «человеческий эмбрион» трактуется в широком смысле, что и говорит о проблемах терапевтического клонирования для исследовательских, научных целей. То есть проблема определения правового статуса эмбриона не снимается.

В настоящее время Российская Федерация имеет фрагментарное, нечеткое, пробельное законодательное регулирование всех отношений, связанных с биомедициной и биотехнологиями, что может в дальнейшем негативно сказаться на развитии столь перспективной отрасли медицины. В частности, не определен правовой статус эмбриона, не урегулированы вопросы создания и использования стволовых клеточных линий, их хранения и участия в гражданском обороте. Все это приводит к торможению научных исследований, связанных с репродуктивными и генетическими исследованиями, как например, преимплантационная диагностика, что имеет колоссальное значения для улучшения генотипа нации. Поэтому использование положительного опыта развитых в данной сфере стран, а именно, построение легального категориального аппарата, четкого правового регулирования и контроля со стороны государства, могло бы стимулировать научный прогресс и поставить Россию в один ряд с ведущими странами и способствовать конкуренции на рынке биомедицинских технологий.

Список литературы

1. Origins, ethics and embryos: the sources of human embryonic stem cells // <http://www.eurostemcell.org/factsheet/origins-ethics-and-embryos-sources-human-embryonic-stem-cells>
2. Мелерзанов А.В. Организационно-правовые аспекты внедрения новых клеточных технологий в здравоохранение РФ. Дисс. к.ю.н. М., 2011. С. 12.
3. См. подр. Пестрикова А.А. Создание эмбрионов – цель и дальнейшее использование, как основание определения их правового статуса // 12 Международная научная конференция: «Отечественная наука в эпоху изменений: постулаты прошлого и теории нового времени». Екатеринбург 07-08 августа 2015. С. 23-26.
4. См.: Baker V/ Stem cell: fast and furious // Nature. April 2009. P. 62. Zarzeczny A. et al. IPS cells: mapping the policy issues // Cell. December. 2009. Caulfield T., Scott C. et al. Stem cell research policy and IPS cells // Nature Methods. 7. 2010. P. 28-33.
5. <http://conventions.coe.int/Treaty/RUS/Treaties/Html/164.htm>

К ВОПРОСУ ЗАЩИТЫ АВТОРСКИХ ПРАВ В СЕТИ ИНТЕРНЕТ В РОССИИ И ЗА РУБЕЖОМ

Ситдикова Л.Б.

Российский государственный социальный университет, г.Москва

В последние годы сфера использования интернет-технологий существенно расширилась, о чем могут свидетельствовать как многочисленные публикации в специальной литературе и средствах массовой информации, так и содержание международных документов³⁶. Европейская комиссия отмечает очень высокую степень проникновения и использования интернет-технологий, особенно в развитых странах, что превратило Интернет в жизненно важный ресурс, любое серьезное нарушение в функционировании которого может иметь потенциально катастрофические последствия для общества и экономики. При этом правительства сталкиваются с целым рядом проблем, начиная с формирования государственной политики по обеспечению граждан возможностью полной мере воспользоваться потенциальными преимуществами интернет-технологий и заканчивая защитой их прав и интересов с учетом необходимости решения проблемы юрисдикции в условиях растущей глобализации в виртуальном мире. Все это стало причиной активизации в научном юридической среде дискуссии по поводу проблем правового регулирования общественных отношений, связанных с использованием Интернет-технологий.

В Российской Федерации сегодня внимание уделено не столько авторским правам в сети Интернет, сколько правам и интересам человека и гражданина на свободный поиск, получение информации. Ряд принятых в последние годы нормативных актов, были направлены на устранение информации причиняющей вред здоровью и развитию детей. В частности, Федеральным законом РФ внесены изменения в Федеральный закон РФ «О средствах массовой информации». Согласно данным изменениям при нарушении требований Федерального закона РФ «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью или развитию» распространение продукции может быть запрещено судом при поступлении от уполномоченного органа соответствующего

³⁶ Близнац И.А., Леонтьев К.Б. Международные соглашения в области интеллектуальной собственности // Право интеллектуальной собственности: учебник / под ред. И.А. Близнаца. – М.: Проспект, 2010. С. 67.

заявления³⁷. Приняты ряд правовых актов, направленных на регулирование правовых отношений в сфере информации, информационных технологий. Однако данный нормативно-правовой акт не регулирует правоотношения, возникающие при правовой охране результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации³⁸.

Как и законодательством Российской Федерации, законодательство других государств в области Интернета находится на начальном этапе развития. Важными нормативными документами европейских стран в сфере Интернета являются документы Европарламента и Совета Европы. Это Директива «Об обработке персональных данных и защите частных интересов в области телекоммуникации», проект Директивы «О ряде правовых аспектов электронной коммерции на внутреннем рынке». Это важные нормативные документы, регулирующие правоотношения в сети Интернет с позиций обмена информацией и электронной коммерции. Под правовое регулирование данных актов попадают вопросы безопасности, конфиденциальности телекоммуникационной связи, права потребителя – пользователя телекоммуникационной сети и др.³⁹

Важным прецедентом в иностранном правовом регулировании в сфере Интернета является германский «Мультимедийный закон». Германские законодатели в отличие от американских, возлагают ответственность за содержание, предоставляемой третьей стороной, на провайдеров услуг. Здесь в императивной форме провайдеру предписывается обязанность по блокировке «незаконной» информации. Законодательства иных государств, в частности, Австралии, Канады, Дания, Италия, Люксембург, Малайзия, Южная Корея, находится на стадии разработки законопроектов в этой области.

Следует обратить внимание на некоторые проблемы защиты чести и достоинства авторов в сети интернет. Защита прав и интересов авторов в сети Интернет от негативной информации сегодня является приоритетным направлением политики государства в данной области. Проблемы защиты данных лиц от нарушений посредством размещения информации порочащей честь и достоинство в сети Интернет, осложняются тем фактом, что, например, сайты в не подлежат обязательной регистрации как средства массовой информации.⁴⁰ Важно отметить, что проблемы незаконного доступа к персональной информации авторов в сети Интернет также остается открытым.

Проблемы, связанные с нарушением прав в сети Интернет на международном уровне разрешаются ООН. В частности, в ООН идет работа над многими аспектами проблемы информационной безопасности. 4 декабря 2000 года и 19 декабря 2001 года Генеральная Ассамблея одобрила продвигавшиеся США и другими развитыми странами резолюции 55/63 и 56/121 под общим названием «Борьба с преступным использованием информационных технологий», направленные на создание правовой основы для этой цели. 20 декабря 2002 года Генеральная Ассамблея одобрила без голосования резолюцию 57/239 «Создание глобальной культуры кибербезопасности» (ГКК), в число соавторов которой вошла и Россия.⁴¹

Главные задачи такого сотрудничества состоят в решении актуальных проблем, касающихся кризисного управления и планирования, информационных обменов, расширения связей между государствами, а также между их отдельными министерствами и ведомствами с целью гармонизации национальных законодательств и выработки общих усилий по борьбе с терроризмом.

Проведенный анализ показывает, что как в России, так и за рубежом правовые проблемы защиты авторских прав являются достаточно актуальными. Основными проблемами являются отсутствие эффективного правового регулирования, действенного механизма контроля за использованием информации в сети Интернет, вопросы применения тех или иных норм права при применении санкций, выявление конкретных лиц, нарушивших права авторов. Отсутствие целенаправленного правового механизма, как на международном, так и на внутригосударственном уровне замедляет развитие сегмента сети Интернет. Это говорит о том, что данная сфера правоотношений остро нуждается в правовом регулировании.

Исходя из вышеизложенного следует, что правоотношения в сети Интернет имеют большей частью диспозитивный характер, нежели отношения между государством и авторами. Речь идет о том, что в настоящее время система эффективного государственного контроля в сети Интернет по выявлению нарушений авторских

³⁷ Золотарева А.Е. Анализ деятельности суда по интеллектуальным правам // Актуальные проблемы российского законодательства. 2014. № 8. С.39-46.

³⁸ Золотарева А.Е. Международные договоры в сфере защиты прав потребителей // Актуальные проблемы российского законодательства. 2015. № 12. С.64-69.

³⁹ Чубукова С.Г., Элькин В.Д. Основы правовой информатики (юридические и математические основы информатики): учебное пособие. – М.: «Контракт», 2007. С. 51.

⁴⁰ Татаринова Л.Ф. Проблемные аспекты защиты чести и достоинства от посягательства в глобальных коммуникационных сетях // Актуальные проблемы гуманитарных и естественных наук. 2013. № 3 (50). С. 206.

⁴¹ Кванталиане И.Э. Проблема сдерживания и предотвращения угроз в международной информационной среде // Актуальные проблемы гуманитарных и естественных наук. 2013. № 3 (50). С. 197.

прав, процедура проведения проверок на предмет нарушения прав авторов не имеет четкого законодательного регулирования.

В российском законодательстве также отсутствует правовое определение понятию Интернет. В связи с этим предлагается авторское определение понятию «Интернет» как технологическая система общего пользования, позволяющая производить обработку и обмен информации об окружающей среде по линиям связи посредством электронно-вычислительной техники.

Таким образом, в настоящее время правовое регулирование авторских прав в сети Интернет находится на начальном этапе развития. Эффективные правовые механизмы, направленные на защиту авторских прав в сети Интернет отсутствуют как в России, так и за рубежом.

Список литературы

1. Блинец И.А., Леонтьев К.Б. Международные соглашения в области интеллектуальной собственности // Право интеллектуальной собственности: учебник / под ред. И.А. Блинеца. – М.: Проспект, 2010. С. 67.
2. Золотарева А.Е. Международные договоры в сфере защиты прав потребителей // Актуальные проблемы российского законодательства. 2015. № 12. С.64-69.
3. Золотарева А.Е. Анализ деятельности суда по интеллектуальным правам // Актуальные проблемы российского законодательства. 2014. № 8. С.39-46.
4. Кванталиане И.Э. Проблема сдерживания и предотвращение угроз в международной информационной среде // Актуальные проблемы гуманитарных и естественных наук. 2013. № 3 (50). С. 197.
5. Татаринова Л.Ф. Проблемные аспекты защиты чести и достоинства от посягательства в глобальных коммуникационных сетях // Актуальные проблемы гуманитарных и естественных наук. 2013. № 3 (50). С. 206.
6. Чубукова С.Г., Элькин В.Д. Основы правовой информатики (юридические и математические основы информатики): учебное пособие. – М.: «Контракт», 2007. С. 51.

К ВОПРОСУ О ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ В ДОГОВОРЕ ОКАЗАНИЯ ОЦЕНОЧНЫХ УСЛУГ

Незнамова А.А.

Российский государственный социальный университет, г.Москва

В отечественной и зарубежной доктрине гражданско-правовая ответственность за нарушение обязательств рассматривается традиционно с позиции неблагоприятных имущественных последствий гражданского правонарушения и предусматривает применение к должнику, нарушившему обязательство санкций имущественного характера⁴². Применительно к оценочной деятельности, Д.С. Кондрашов считает необходимым рассматривать юридическую ответственность оценщика с позиции ее деления на позитивную и негативную ответственность. По мнению Д.С. Кондрашова, «...правовое регулирование оценочной деятельности направлено на определение критериев позитивной ответственности оценщиков».⁴³ С данным утверждением трудно согласиться, так как только нормы права, регулирующие любую деятельность, являются основаниями для возложения в установленном законом или ином определенном законом порядке обязанности для лица или организации претерпевать определенные лишения личного, имущественного и организационного характера за совершенное правонарушение (устанавливают негативную ответственность). Поэтому в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения оценщиком обязательств, возникших из договора об оказании оценочных услуг, наступает гражданско-правовая ответственность.

При определении понятия гражданско-правовой ответственности, в первую очередь необходимо получить полное представление не только о размере ответственности, но и уяснить ее роль и предназначение. Кроме того,

42 См. подробнее: Ответственность в сфере оказания услуг: проблемы правового регулирования и судебной практики: Монография. – М.: Русайнс, 2015; Сиддикова Л.Б. Гражданско-правовая ответственность в сфере оказания медицинских услуг // Медицинское право. 2012. № 3. С.9-14; Золотарева А.Е., Шиловская А.Л. Меры гражданско-правовой ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств в сфере оказания медицинских услуг // Актуальные проблемы российского законодательства. 2015. № 9. С. 132-144; Волкова М.А., Ленковская Р.Р. Преддоговорная ответственность: проблемы правовой природы // Актуальные проблемы российского законодательства. 2015. № 11. С.21-28.

43 Кондрашов Д.С. Гражданско-правовое регулирование оценочной деятельности в России: проблемы теории и практики: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – М., 2012. С. 26.

необходимо определить обстоятельства, при которых виновный должник обязан понести определенную ответственность, как перед кредитором, так и перед третьими лицами. Общие принципы гражданского законодательства устанавливают, что заключенные договоры исполняются на условиях достигнутых соглашением сторон. Поэтому основанием прекращения обязательств, в большинстве случаев, является надлежащее его исполнение. Однако в процессе существования любых правоотношений возникают обстоятельства, требующие его изменения или прекращения (расторжения). Анализ главы 39 ГК РФ показывает, что на данный момент нет ответа на вопрос о мерах ответственности сторон при изменении и расторжении договора возмездного оказания услуг. Как отмечает Л.Б. Ситдикова, «...нормы ст. 782 ГК РФ (односторонний отказ от исполнения договора) являются общими для всех видов договоров, заключаемых на возмездной основе ... кроме того законодатель не делает никаких отсылок на иные основания ответственности, которые можно найти в законах и в подзаконных актах»⁴⁴.

Вышесказанное позволяет сделать вывод, что применительно к договору оказания оценочных услуг необходимо руководствоваться ст. 782 ГК РФ, нормы которой устанавливают для заказчика возможность одностороннего отказа от исполнения договора. Обязательным условием данной возможности является оплата фактически понесенных исполнителем расходов (п. 1 ст. 782 ГК РФ). Следует указать на особенность применения норм данной статьи. Так, Высший Арбитражный Суд, удовлетворяя исковые требования оценочной компании к заказчику, отказавшемуся от договора путем непринятия отчета об оценке, указал, что из смысла нормы п. 1 ст. 782 ГК РФ следует, что отказ заказчика от исполнения договора возможен в любое время как до начала исполнения услуги (работы), так и в любое время в процессе оказания услуги (выполнения работы), но не после того, как услуга (работа) исполнена полностью.⁴⁵ Таким образом, отказ от принятия отчета об оценке заказчиком не является основанием для отказа от оплаты оказанных оценочных услуг.

В отношении исполнителя, право на отказ от договора предоставляется при полном возмещении убытков (п. 2 ст. 782 ГК РФ), причиненных заказчику такими действиями. В данном случае налицо несоответствие характера интересов управомоченной стороны от отказа от исполнения договора условиям его применения. Ведь для того, чтобы удовлетворить свой интерес в изменении или прекращении договорных отношений, управомоченная на отказ сторона договора связывается юридической обязанностью возмещения расходов или убытков противоположной стороне. В подобных случаях, управомоченная на отказ сторона договора возмездного оказания оценочных услуг действует не ради самих действий, а прежде всего, для удовлетворения интересов противоположной стороны договора, которые могут быть ущемлены вследствие ее действий.

Право на односторонний отказ от исполнения обязательства, как и любое субъективное право, не может выходить за общие границы его содержания и специальных ограничений. Так, несмотря на императивность нормы п. 2 ст. 782 ГК РФ, законодатель в Законе об оценке вводит ограничения для оценщика на право одностороннего отказа от исполнения договора оценки. Ст. 14 Закона об оценке определяя права оценщика, указывает на возможность оценщика отказаться от проведения оценки при обстоятельствах, когда заказчик нарушил условия договора, не предоставил необходимую информацию об объекте оценки исполнителю, либо не обеспечил оговоренные в договоре условия для работы оценщика. Данные ограничения в первую очередь связаны с декларацией в ст. 6 Закона об оценке безусловного права заказчика на проведение оценки объекта оценки (как и в повторной оценке). Как правило, за нарушение условий, дающих право на односторонний отказ от исполнения, в договоре обычно указывается не своевременная оплата (или внесение аванса) за исполнение договора.

Рассматривая право на односторонний отказ от исполнения договора со стороны оценщика, следует учитывать нормотворческую деятельность федерального органа исполнительной власти, уполномоченного Правительством Российской Федерации, право которого на государственное регулирование оценочной деятельности закреплено в ст. 18 Закона об оценке. В настоящее время таким органом является Минэкономразвития России. Данным органом подготовлен проект Приказа «Об утверждении типовых правил профессиональной этики оценщиков», в котором предлагается расширить право на односторонний отказ оценщика от исполнения договора оценки, в тех случаях, когда оценщик выступает как работник юридического лица предоставляющего услуги по оценке объекта оценки.

Таким образом, следует еще раз отметить, что предоставляя обеим сторонам договора возмездного оказания оценочных услуг право одностороннего отказа, в силу императивности нормы ст. 782 ГК РФ, тем не

⁴⁴ Ситдикова Л.Б. Нормативно-правовое и договорное регулирование отношений на возмездное оказание информационных услуг. – М.: Издательская группа «Юрист», 2007. С. 88.

⁴⁵ Определение ВАС РФ от 22.10.2010 г. № ВАС-13855/10 по делу № А40-121791/09-105-859 // СПС «КонсультантПлюс. Судебная практика».

менее, закон обеспечивает дифференцированное регулирование, предусматривая различные правовые последствия для сторон.

Отметим, что лишение юридической силы договора наступает с момента его расторжения. Если заказчик (клиент) оценочной услуги отказывается от договора, то неблагоприятные последствия ограничиваются только возмещением расходов, понесенных исполнителем услуг. Это говорит о том, что заказчик находится под особой защитой закона. Если же в роли стороны, отказавшейся от договора, выступает исполнитель, то нормы законодательства, будут направлены на максимальное обеспечение имущественных интересов заказчика, и на исполнителя возлагается обязанность возместить убытки в полном объеме. Вышеизложенное позволяет свидетельствовать, что право одностороннего отказа от исполнения договора возмездного оказания оценочных услуг выступает с одной стороны частным случаем отказа от его исполнения, регулируемого законом, а с другой стороны, особым основанием для расторжения договора по инициативе одной из сторон.

Список литературы

1. Волкова М.А., Ленковская Р.Р. Преддоговорная ответственность: проблемы правовой природы // Актуальные проблемы российского законодательства. 2015. № 11. С.21-28.
2. Золотарева А.Е., Шиловская А.Л. Меры гражданско-правовой ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств в сфере оказания медицинских услуг // Актуальные проблемы российского законодательства. 2015. № 9. С. 132-144.
3. Кондрашов Д.С. Гражданско-правовое регулирование оценочной деятельности в России: проблемы теории и практики: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – М., 2012. С. 26.
4. Ответственность в сфере оказания услуг: проблемы правового регулирования и судебной практики: Монография. – М.: Русайнс, 2015. 298 с.
5. Ситдикова Л.Б. Гражданско-правовая ответственность в сфере оказания медицинских услуг // Медицинское право. 2012. № 3. С.9-14.
6. Ситдикова Л.Б. Нормативно-правовое и договорное регулирование отношений на возмездное оказание информационных услуг. – М.: Издательская группа «Юрист», 2007. 136 с.

МЕДИАЦИЯ КАК АЛЬТЕРНАТИВНЫЙ СПОСОБ РАЗРЕШЕНИЯ ЭКОНОМИЧЕСКИХ СПОРОВ

Золотарева А.Е.

Российский государственный социальный университет

В настоящее время для российской правовой системы приоритетной формой защиты прав и разрешения конфликтов является судебная форма. Изменения, происходящие в последнее время в экономической и социальной жизни страны, приводят к увеличению количества обращений в суды (особенно арбитражные суды). Однако число судей и сроки рассмотрения дела остаются неизменными. Складывается ситуация, при которой судьи должны в месяц рассматривать в среднем по 50 дел. При этом рассчитанная по установленным правилам нагрузка судьи составляет 8-10 дел в месяц. Отсюда возникают проблемы в соблюдении сроков рассмотрения дела, а в результате все это негативно сказывается на качестве разрешения споров⁴⁶.

Таким образом, в условиях недостаточно эффективной судебной системы разрешение возникающих конфликтов связано со значительными временными и финансовыми расходами. С учетом этого в современных условиях возникла необходимость в развитии институтов альтернативного разрешения споров, широко зарекомендовавших себя в мире.

К альтернативным способам разрешения споров относят: переговоры, претензионный порядок, медиацию, третейский суд и др. Среди названных способов особо следует отметить медиацию, которая является наиболее эффективной и универсальной формой урегулирования споров и успешно применяется в США, Франции, Германии, Австрии, Великобритании, Италии, Нидерландах и других странах⁴⁷.

Медиация - это способ урегулирования сторонами спора при участии третьего нейтрального лица

⁴⁶ Ситдикова Л.Б., Шиловская А.Л. К вопросу об использовании судей в гражданском процессе элементов медиации // Вестник Московского городского педагогического университета: Серия: Юридические науки. 2015. № 3 (19). С.91-99.

⁴⁷ Шиловская А.Л. Повышение эффективности гражданского и уголовного процесса с помощью медиации // Юридический мир. 2013. № 10. С.47-50.

(посредника), которое помогает сторонам найти решение, основанное на их взаимных интересах. Большое внимание в этой процедуре уделяется восстановлению и сохранению дружественных, партнерских отношений между сторонами. Следует отметить, что это свойство медиации придает ей преимущественное положение перед судебной формой. Суд, рассматривая спор, дает юридическую оценку фактическим обстоятельствам дела и на ее основе определяет кто прав, кто виноват в спорной ситуации. Но, как верно отметила О.В. Аллахвердова, психологическое напряжение между сторонами в этом случае не снимается, поэтому после судебного разрешения конфликта их сотрудничество часто затруднено или вообще невозможно.

В процедуре медиации используется Гарвардский метод ведения переговоров, который предусматривает ведение переговоров на основе интересов, а не того, кто прав, кто виноват. Ведь почти для каждого конфликта характерно, что позиция одной стороны не приемлема другой стороной. Однако за каждой позицией часто стоит один или несколько интересов, которые, если их определить, могут стать ключом к достижению эффективного решения⁴⁸.

В рассматриваемой процедуре стороны сами контролируют весь ход процесса. Они могут урегулировать разногласия полностью, частично или отказаться от достижения соглашения. Вступив же в судебный процесс, участники спора обязаны подчиняться его строгой процедуре, и теряют контроль над своим спором, так как неизвестно, когда и в чью пользу он будет разрешен. Таким образом, стороны являются хозяевами процедуры разрешения спора с помощью посредника, что гарантирует им достижение результата, удовлетворяющего интересы обеих сторон.

В отличие от судебной формы разрешения спора, которая представляет собой прямое правоприменение, медиация основана на использовании права для разрешения спора. Стороны не должны вступать в противоречие с законом, но и не обязаны четко следовать букве закона. Они стремятся урегулировать спор по справедливости, учитывая интересы обеих сторон. Следовательно, как указывают авторы, круг возможных взаимоприемлемых решений здесь шире, чем в судебном разбирательстве⁴⁹.

Одной из сильных сторон медиации является конфиденциальность. Лица, не участвующие в примирительной процедуре, не должны знать информацию о ней, т.е. лишняя публичность не нужна. Это также является отличием медиации от судебной процедуры. Суд - процедура публичная, любой человек, изъявивший желание, может присутствовать в зале судебного заседания. В связи с этим медиация предпочтительнее для субъектов предпринимательской деятельности, которые заинтересованы в том, чтобы их конфликты с другими субъектами не подвергались широкой огласке, поскольку это может негативно повлиять на их деловую репутацию.

Следующим положительным качеством рассматриваемой примирительной процедуры является быстрота разрешения спора. Как уже отмечалось, судьи вынуждены рассматривать большое количество дел в сжатые сроки, что приводит к затягиванию срока рассмотрения дела и негативно сказывается на качестве судебных актов. Следует отметить, что дела могут рассматриваться годами, проходя первую, апелляционную, кассационную инстанции, возвращаясь на новое рассмотрение в суд первой инстанции. Это отнимает у сторон много времени и денег, но самое главное то, что конфликт остается неразрешенным. Медиация не предусматривает обжалования соглашения об урегулировании спора, что обеспечивает быстроту его исполнения. Стороны могут сами контролировать срок разрешения спора: если после предпринятой попытки урегулировать спор они видят, что это безуспешно, то, не теряя времени, могут в любой момент прекратить процедуру.

Медиация является более выгодной с финансовой точки зрения по сравнению с судебным разбирательством. Следует отметить, что сторонам при выборе способа разрешения спора не следует ориентироваться на финансовую выгоду, быстроту и другие перечисленные преимущества медиации, а в первую очередь исходить из целесообразности рассмотрения возникшего спора с помощью посредника. Ведь преимущества рассматриваемой примирительной процедуры не означают, что этот способ является эффективным для разрешения любого спора⁵⁰.

Не рекомендуется обращаться к посреднику, если: одна из сторон не заинтересована в достижении результата, удовлетворяющего интересы обеих сторон, и сохранении партнерских отношений; конфликт имеет длительный характер и поэтому он меньше поддается дружественному урегулированию; «стороны хотят установить судебный прецедент; одна из сторон уверена в своей позиции и предполагает добиться в суде

⁴⁸ См.: Махтельд Пель. Медиация в ходе судебного процесса в Нидерландах. История одного общенационального проекта // Медиация и право. 2008. № 2. С. 48.

⁴⁹ Ситдикова Л.Б., Шиловская А.Л. Об имплементации элементов медиации в деятельность судьи в контексте развития судебно-процессуальной правовой культуры // Российский судья. 2015. № 4. С.15-19.

⁵⁰ Шиловская А.Л. Медиация как способ внесудебного разрешения семейных споров // Вестник Московского университета им. С.Ю. Витте. Серия 2: Юридические науки. 2013. № 2 (3) С.41-45.

наиболее выгодного для себя результата»⁵¹.

Желательным является обращение к посреднику в случае, если стороны заинтересованы в сохранении дружественных, деловых отношений и достижении взаимовыгодного результата. С помощью посредника стороны могут заключить соглашение по части разногласий и тем самым сузить круг вопросов, подлежащих рассмотрению в суде, а в частности вопросы в отношении несовершеннолетних⁵².

Следует отметить, что не во всех странах есть законодательные основы медиации, тем не менее, эта процедура активно используется. Данное обстоятельство свидетельствует о том, что существует практическая необходимость в развитии данного института. Однако требуется законодательная регламентация медиации для более эффективного и единообразного использования.

В настоящее время перед государственными органами поставлена задача активизировать использование внесудебных форм разрешения конфликтов.

Один из шагов в этом направлении уже сделан благодаря принятию в июле 2010 г. Федерального закона «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)», создавшего правовые условия для развития медиации в России.

Список литературы

1. Носырева Е.И. Альтернативное разрешение гражданско-правовых споров в США. Воронеж, 1999. С. 94.
2. Ситдикова Л.Б., Шиловская А.Л. К вопросу об использовании судей в гражданском процессе элементов медиации // Вестник Московского городского педагогического университета: Серия: Юридические науки. 2015. № 3 (19). С.91-99.
3. Ситдикова Л.Б., Шиловская А.Л. Об имплементации элементов медиации в деятельность судьи в контексте развития судебно-процессуальной правовой культуры // Российский судья. 2015. № 4. С.15-19.
4. Шиловская А.Л. Медиация в процессе работы с несовершеннолетними за рубежом. В сб. Права и свободы человека и гражданина: теоретические аспекты и юридическая практика. Материалы ежегодной Международной научной практической конференции Феликса Михайловича Рудинского. Рязань, 2015. С.200-204.
5. Шиловская А.Л. Медиация как способ внесудебного разрешения семейных споров // Вестник Московского университета им. С.Ю. Витте. Серия 2: Юридические науки. 2013. № 2 (3) С.41-45.
6. Шиловская А.Л. Повышение эффективности гражданского и уголовного процесса с помощью медиации // Юридический мир. 2013. № 10. С.47-50.

МЕТОДЫ ЗАЩИТЫ ПРОГРАММНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ (ПРОГРАММ ДЛЯ ЭВМ В ИНФОРМАЦИОННОЙ СРЕДЕ

Щербачева Л.В., доцент, к.ю.н.

Московский университет МВД России имени В.Я. Кикотя

Аннотация

Анализ законодательства позволяет сделать вывод, что с распространением сетей очевидным недостатком стала проблема распространения образов дисков и серийных номеров по сети. Автор также отмечает, что в настоящий момент метод используется только в совокупности одним или более других методов.

Анализ законодательных актов, также позволяет сделать вывод, что с распространением персональных компьютеров в быту всё популярнее стало переводить данные из аналогового или физического вида (компакт-диски, трансляции по телевидению, и др.) в цифровой формат (так называемый риппинг).

Ключевые слова: программное обеспечение; копирования; незаконное использования; воспроизведения; коммерческое использования; интеллектуальная собственность.

Программа для ЭВМ (программное обеспечение) - представленная в объективной форме совокупность данных и команд, предназначенных для функционирования ЭВМ и других компьютерных устройств в целях

⁵¹ Носырева Е.И. Альтернативное разрешение гражданско-правовых споров в США. Воронеж, 1999. С. 94.

⁵² Шиловская А.Л. Медиация в процессе работы с несовершеннолетними за рубежом. В сб. Права и свободы человека и гражданина: теоретические аспекты и юридическая практика. Материалы ежегодной Международной научной практической конференции Феликса Михайловича Рудинского. Рязань, 2015. С.200-204.

получения определенного результата, включая подготовительные материалы, полученные в ходе разработки программы для ЭВМ, и порождаемые ею аудиовизуальные отображения.

Методы защиты программного обеспечения (программ для ЭВМ) в информационной среде условно можно разделить на три типа:

- Защита программного обеспечения - комплекс мер, направленных на защиту программного обеспечения от несанкционированного приобретения, использования, распространения, модифицирования, изучения и воссоздания аналогов.

- Защита от несанкционированного использования программ - система мер, направленных на противодействие нелегальному использованию программного обеспечения. При защите могут применяться организационные, юридические, программные и программно-аппаратные средства.

- Защита от копирования к программному обеспечению применяется редко, в связи с необходимостью его распространения и установки на компьютеры пользователей. Однако, от копирования может защищаться лицензия на приложение (при распространении на физическом носителе) или его отдельные алгоритмы.

Не углубляясь в технические детали необходимо рассмотреть существующие виды защиты программного обеспечения в информационной среде, так как для понимания данного вопроса для правильного понимания всей темы защиты авторских и смежных прав необходимо и понимание того, какие процессы происходят в одном из крупнейших сегментов авторского права.

Существуют следующие виды защиты программного обеспечения:

- Локальная программная защита - требование ввода серийного номера (ключа) при установке/запуске программного обеспечения. История этого метода началась тогда, когда приложения распространялись только на физических носителях (компакт-дисках). На коробке с диском был напечатан серийный номер, подходящий только к данной копии программы.

- Сетевая программная защита делится на локальную - сканирование сети исключает одновременный запуск двух программ с одним регистрационным ключом на двух персональных компьютерах в пределах одной локальной сети и глобальную - если программа работает с каким-то централизованным сервером и без него бесполезна (например, серверы обновлений антивирусов, серверы обновления правовых программ, таких как Гарант, Консультант Плюс, антивирус Касперского).

- Защита при помощи компакт-дисков - программа может требовать оригинальный компакт-диск. Как правило, этот способ защиты применяется для защиты программ, записанных на этом же компакт-диске, являющимся одновременно ключевым;

- Защита при помощи электронных ключей - вставленный в один из портов компьютера (с интерфейсом USB, LPT или COM) носитель, содержащий ключевые данные, называемые также лицензией, записанные в него разработчиком;

- Привязка к параметрам компьютера и активация - привязка к информации о пользователе/серийным номерам компонентов его компьютера и последующая активация программного обеспечения в настоящий момент используется достаточно широко. В процессе установки программное обеспечение подсчитывает код активации - контрольное значение, однозначно соответствующее установленным комплектующим компьютера и параметрам установленной программы. Это значение передается разработчику программы.

- Защита программ от копирования путём переноса их в сеть Интернет - стремительно набирающий популярность метод защиты, который заключается в предоставлении функционала программ (всего или части), как сервиса онлайн, в сети Интернет. При этом код программы расположен и исполняется на сервере, доступном в глобальной сети.

- Защита кода от анализа - средства защиты непосредственно кода приложения от анализа и использования в других программах. В частности, применяются обфускаторы - программы для запутывания кода с целью защиты от его анализа, модификации и несанкционированного использования.

- Защита программного обеспечения на мобильных платформах. Способы защиты программного обеспечения для мобильных платформ от копирования обычно основываются на невозможности рядового пользователя считывать/изменять хранящиеся в постоянном запоминающем устройстве (ПЗУ) аппарата данные.

Согласно ГК РФ, программы ЭВМ и базы данных приравниваются к литературным произведениям, и их защита регулируется авторским законодательством, однако, в контексте защиты программного обеспечения как объекта интеллектуальной собственности, к программам ЭВМ применима как лицензия, так и патент, так как зачастую программы ЭВМ имеют инновационный характер и сложный технологический процесс разработки, поэтому авторское законодательство, порой, не может с учётом всех аспектов обеспечить должный уровень правовой защиты данным результатам интеллектуальной деятельности. Но, чтобы обезопасить программу ЭВМ от незаконного использования (воспроизведения, коммерческого использования, сдачи в прокат или импорта

произведения) правовых средств, порой, недостаточно, так как эти средства в сфере защиты интеллектуальной собственности известны неповоротливой и абсолютно негибкой процедурой осуществления их на практике. Ведь от момента обнаружения факта нарушения авторских прав до конечного решения судебных инстанций может пройти от нескольких месяцев до нескольких лет судебных тяжб, которые в свою очередь также требуют затрат средств и времени.

Конечно же, серьёзным продуктам требовалась защита превентивного характера, которая пресекала бы действия злоумышленника ещё на стадии подготовки, но образовалась проблема незаконного копирования произведений задолго до появления цифровых технологий. Механические пианино (пианолы), популярные в начале XX века, использовали перфоленту для управления клавишами.

Проблема вновь возникла с появлением аудио-магнитофонов, а затем видеомангнитофонов. В США это привело к так называемому делу Betamax, в котором студия Universal пыталась запретить Sony производить видеомангнитофоны с возможностью записи. Дело разрешилось в пользу Sony, создав прецедент, согласно которому производство таких систем признано законным, так как помимо нелегальных применений, таких как, создание нелегальных копий фильмов, транслируемых по телевидению, имеют существенные легальные применения, например, запись телепередач для последующего их просмотра в более удобное для пользователя время - данное применение также было признано добросовестным использованием в ходе судебного разбирательства.

С распространением персональных компьютеров в быту всё популярнее стало переводить данные из аналогового или физического вида (компакт-диски, трансляции по телевидению, и др.) в цифровой формат (так называемый риппинг). В совокупности с большим распространением Интернета и файлообменных сетей это привело к увеличению объёмов нелегального распространения результатов интеллектуальной деятельности до небывалых размеров, ситуация требовала внедрение новых мер по защите авторских прав.

Список литературы

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 N 230-ФЗ (с изм. и доп., вступающими в силу в 2015 г.) // СЗ РФ, 25.12.2006, N 52
2. Валерий Мильгром Дело ВЕТАМАХ: Ещё 11 лет спустя, или от NAPSTER'А до GROKSTER'А, 2006
3. Зенин И.А., Мешкова К.М. Свободная лицензия в сети Интернет // Информационное право. 2011. № 4.
4. Середа С.А. Процедура разработки систем программно-технической защиты программного обеспечения // Инновации в процессе обучения: Сборник научных трудов Академического Совета МЭСИ. - М. 2004 - С. 160-173.
5. Щербачева Л.В. Проблемы формирования норм права на результаты интеллектуальной деятельности в ЭВМ. Вестник Московского университета МВД России. - М. № 6 2014 - С. 104-107.

НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНЫЕ И НЕЗАКЛЮЧЕННЫЕ СДЕЛКИ

Мельников В.С., Мельникова Ю.В.

Московский государственный университет технологий и управления им. К.Г. Разумовского
(Первый казачий университет), г.Москва

Изучение вопросов, так или иначе связанных с категорией «сделка» - требует обязательного вовлечения в область исследования многих теоретических конструкций. Не являются исключением из этого правила и проблемы регулирования недействительных и незаключенных сделок. Действующее гражданское законодательство придает большое значение порядку и условиям как заключения, так и исполнения сделок. Обеспечивая свободу участникам сделки в момент ее заключения, закон в то же время не допускает сделок, нарушающих требования закона, а также прав и законных интересов участников имущественного оборота. В связи с этим нормы о недействительности сделок занимают особое место среди норм ГК РФ, посвященных сделкам.

Надлежащее применение положений ГК РФ о недействительности сделок для защиты прав и интересов юридических лиц и граждан приобретает важное значение в современных условиях, когда обычным явлением стали систематические неплатежи, массовое неисполнение договоров, бесследный уход с рынка многих должников - юридических лиц. Особую актуальность вопросы недействительности сделок приобретают в связи с тем, что признание оспоримой сделки недействительной и применение последствий ее недействительности, а

также применение последствий недействительности ничтожной сделки являются одним из способов защиты гражданских прав в соответствии со ст.12 ГК РФ [2]. Данный способ защиты нарушенных гражданских прав носит универсальный характер и достаточно активно используется участниками имущественного оборота. В судебно-арбитражной практике с каждым годом увеличивается количество дел, связанных с признанием сделок недействительными и применением последствий недействительности сделок.

В последнее время на страницах юридической литературы поднята проблема разграничения недействительных и несостоявшихся сделок, что весьма актуально, ибо указанная проблема требует внимательного изучения, поскольку она имеет непосредственное отношение к правильному применению российского гражданского законодательства [1].

Недействительность сделок можно определить как такое их свойство, которое наступает вследствие нарушения специально установленных требований закона и выражается в предусмотренной законом возможности или обязанности ненаступления юридических последствий, соответствующих содержанию этой сделки. Как следует из определения, для полного представления о недействительности сделок необходимо изучение как причин, так и следствий этого правового явления. Общие положения о недействительности сделок установлены статьями 166 - 181 ГК РФ.

Действительность сделки зависит от ряда условий. Поэтому недействительные сделки могут быть сгруппированы в зависимости от того, какое из условий действительности сделки является дефектным. Так, можно подразделить недействительные сделки на сделки с пороком субъектного состава, сделки с пороками воли, сделки с пороками формы и сделки с пороками содержания [5].

Наряду с отдельными составами недействительных сделок закон формулирует в п.1 ст.168 ГК РФ общую норму, согласно которой оспоримой является любая сделка, не соответствующая требованиям закона или иных правовых актов, если из закона не следует, что должны применяться другие последствия нарушения, не связанные с недействительностью сделки [2]. Роль такой общей нормы проявляется в случаях, когда совершается сделка, не имеющая пороков отдельных ее образующих элементов, но противоречащая по содержанию и своей направленности требованиям закона. В соответствии с п. 2 ст.168 ГК РФ "сделка, нарушающая требования закона или иного правового акта и при этом посягающая на публичные интересы либо права и охраняемые законом интересы третьих лиц, ничтожна, если из закона не следует, что такая сделка оспорима или должны применяться другие последствия нарушения, не связанные с недействительностью сделки" [2].

Однако, что касается правовых последствий такой сделки, то «...содержащиеся в пунктах 1 и 2 статьи 167 ГК Российской Федерации общие положения о последствиях недействительности сделки в части, касающейся обязанности каждой из сторон возвратить другой все полученное по сделке, - по их конституционно-правовому смыслу в нормативном единстве со статьями 166 и 302 ГК Российской Федерации - не могут распространяться на добросовестного приобретателя, если это непосредственно не оговорено законом...» [7].

Следуя буквальному толкованию статьи 168 ГК РФ, необходимо признать, что ею охватывается и дефектность условий действительности сделки. Таким образом, норма, сформулированная в статье 168 ГК РФ, фиксирует общее понятие недействительной сделки, однако при наличии специальной нормы, устанавливающей недействительность сделки в зависимости от дефектности отдельных ее условий, применению подлежит специальная норма.

Проанализировав положения указанных статей, можно сделать вывод, что недействительная сделка является неправомерным действием. Другими словами, недействительные сделки в отличие от действительных являются неприемлемыми для закона и обладают недостатком, в силу которого они признаются недействительными. Однако, несмотря на то, что недействительная сделка заключается с нарушением норм права, она все же обладает признаками, которые присущи всем сделкам.

Во-первых, она представляет собой волеизъявление, выражающее в определенной форме волю субъекта, хотя формирование воли могло происходить несвободно.

Во-вторых, волеизъявление в ней, как и во всякой сделке, направлено на возникновение, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей.

В-третьих, в результате совершения недействительной сделки возникают определенные права и обязанности, хотя они и являются незаконными.

В-четвертых, участники заключают сделку, как правило, для установления тех или иных прав и обязанностей и других целей не преследуют. Следовательно, недействительная сделка как юридический факт существует. Именно поэтому, если недействительная сделка исполнялась, то в результате ее исполнения в период с момента заключения сделки и до момента, когда она была признана недействительной, наступили положительные правовые последствия, те самые, на которые рассчитывали стороны при ее заключении. И только по иску заинтересованного лица наступивший результат может быть изменен или аннулирован. В этом случае

недействительная сделка не приводит к наступлению тех правовых последствий, на которые она была направлена. Однако она порождает другие последствия, предусмотренные законом.

На основании вышеизложенного можно сделать вывод, что признание сделки недействительной - это не последствие самой сделки, а результат того, что закон считает ее недействительной, предъявляя к сделке определенные требования. Но она недействительна именно как сделка, в силу присущих ей как сделке недостатков. Недействительность сделки отличается от расторжения договора, которое возможно как по соглашению участвующих в нем сторон, так и в силу требования одного из контрагентов, когда это допускается законом или соглашением сторон [6].

Резюмируя, можно сказать, что правовая природа недействительности сделок может быть раскрыта через предусмотренное законом ненаступление юридических последствий, соответствующих содержанию этой сделки вследствие нарушения требований закона, а общественно-политическое значение и цель - как способ защиты гражданских прав и интересов государства.

Нередко на практике складываются ситуации, когда определенные действия сторон не приводят к результату, на который стороны рассчитывали, но при этом такие действия не являются недействительной сделкой. В данном случае имеются в виду так называемые незаключенные сделки. Действующее российское гражданское законодательство не оперирует таким понятием, как «незаключенная сделка», однако в практике оно используется довольно часто.

По мнению Д.И. Мейера, сделку, которая не соответствует существенным ее принадлежностям называют собственно недействительной. «По смыслу слова, - писал он, - под понятие о недействительности подходит и такая сделка, которая оказывается бессильной в юридическом быту по отсутствию условия, которое определено для ее существования самими участниками сделки; но такую сделку мы называем несостоявшейся, находя это название более соответствующим ее природе. Кроме того, впрочем, разница между той и другой сделкой и не в одном названии: сделка несостоявшаяся поставлена в зависимость от известного стороннего обстоятельства, которое не наступает, тогда как сделка недействительная не поставлена в зависимость от стороннего обстоятельства, а не удовлетворяет какой-либо существенной принадлежности сделки» [4].

При исследовании вопроса о недействительности сделок неизбежно возникает вопрос о разграничении понятий «недействительность» и «незаключенность». ГК РФ использует данные правовые понятия, однако, не разграничивает их содержания. Так, в соответствии с п. 1 ст. 432 ГК РФ договор считается заключенным, если между сторонами, в требуемой в подлежащих случаях форме, достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора. Согласно ч. 2 п. 1 ст. 434 ГК РФ, если стороны договорились заключить договор в определенной форме, он считается заключенным после придания ему условленной формы. Из приведенных норм следует, что при их нарушении договор не заключен.

Но статьи, посвященные сделкам (гл. 9 ГК РФ), предусматривают иные последствия несоблюдения установленной формы сделки. Так, в соответствии со ст. 162 ГК РФ "несоблюдение простой письменной формы сделки лишает стороны права в случае спора ссылаться в подтверждение сделки и ее условий на свидетельские показания, но не лишает их права приводить письменные и другие доказательства" [2]. То есть данные нормы указывают на заключенность сделки, или ее недействительность.

Далее, п. 3 ст. 433 ГК РФ установлено, что «договор, подлежащий государственной регистрации, считается для третьих лиц заключенным с момента его регистрации, если иное не установлено законом» [2]. Пункт 2 ст. 558 ГК РФ определяет: «договор продажи жилого дома, квартиры... подлежит государственной регистрации и считается заключенным с момента такой регистрации» [3]. То есть до момента государственной регистрации такие договоры для третьих лиц считаются незаключенными. В то же время п. 2 ст. 165 ГК РФ предусматривает, что "если сделка, требующая государственной регистрации, совершена в надлежащей форме, но одна из сторон уклоняется от ее регистрации, суд по требованию другой стороны вправе вынести решение о регистрации сделки. В этом случае сделка регистрируется в соответствии с решением суда" [2]. Такая сделка считается действительной.

Необходимость определенности в отношении того, является договор незаключенным или недействительным, объясняется теми последствиями, которые наступают в зависимости от разрешения этого вопроса. В случае исполнения незаключенного договора у исполнившей стороны возникает право требовать возмещения неосновательного обогащения, при исполнении недействительного договора - право требовать возвращения исполненного по нормам о реституции. При этом необходимо принимать во внимание нормы, регулирующие последствия недействительности сделок, ограничивающие возмещение убытков.

Разрешение поставленного вопроса имеет принципиальное значение также в тех случаях, когда последствием недействительности сделки является взыскание полученного или причитающегося в качестве ее исполнения в доход государства. В зависимости от того, каким нормам отдать предпочтение, данное последствие

наступит или нет. Для случаев несоблюдения простой письменной формы необходимость определения последствий (незаключенность или недействительность договора) очевидна. Ввиду важности решения данной проблемы необходимо устранить коллизию норм путем определения случаев, когда несоответствие формы сделки требованиям закона или соглашению сторон влечет недействительность сделки, а когда сделка считается незаключенной [8].

Таким образом, сделка считается незаключенной, если:

1) сторонами не достигнуто соглашение по всем существенным (согласно закону или договору) условиям договора;

2) достигнутое сторонами соглашение по форме не соответствует требованиям, которые предъявляются к такому типу договоров, при этом такое соглашение не противоречит закону.

Недействительной же может быть признана уже совершенная сделка, если при ее совершении были допущены какие-либо нарушения. Незаключенная сделка не является совершенной, поэтому не может быть признана недействительной.

Исходя из вышеизложенного, можно сформулировать следующие определения и выводы.

1. Недействительность сделок – это такое их свойство, которое наступает вследствие нарушения специально установленных требований закона и выражается в предусмотренной законом возможности или обязанности ненаступления юридических последствий, соответствующих содержанию этой сделки.

2. Недействительная сделка – это сделка, совершенная с нарушением специально установленных требований закона и порождающая определенные юридические последствия, но не те, к достижению которых стремились стороны, а установленные нормами действующего законодательства.

3. Недействительная сделка существует как юридический факт, то есть порождает определенные юридические последствия, иногда даже благоприятные для сторон этой сделки, но поскольку она не соответствует специально установленным требованиям закона, то не влечет за собой тех юридических последствий, которые соответствуют ее содержанию.

4. Принципиальное различие между незаключенной и недействительной сделками состоит в том, что незаключенная сделка - это «ничто» и соответственно не порождает никаких юридических последствий. В отличие от нее недействительная сделка - это «ничто». Смысл признания сделки недействительной состоит в том, что она не способна породить желаемые для сторон последствия, но в предусмотренных ГК РФ случаях из нее возникают нежелательные последствия (например, обязанность стороны передать полученное ею по сделке, признанной недействительной, в доход Российской Федерации).

Список литературы

1. См.: Белов В.А. Гражданское право: Общая часть. М.: Проспект, 2002. С. 262; См.: Гутников О.В. Недействительные сделки в гражданском праве. Теория и практика оспаривания. М.: Книжный мир, 2005. С. 71; См.: Ларионов Д.А. Недействительные и несостоявшиеся сделки: проблемы разграничения понятий // Юрист. 2010. N 4. С. 20 - 23; См.: Мельников В.С. Сделки в гражданском праве России. Проблемы института сделки в современном российском гражданском праве // LAP LAMBERT Academic Publishing 2012. С.192-225; См.: Павлова И.Ю. Незаключенность или недействительность договора как последствия несоблюдения требований к форме и государственной регистрации договора // Государство и право. N 10. С. 49 - 50; См.: Садиков О.Н. Недействительные и несостоявшиеся сделки // Юридический мир. 2000. N 6. С. 7. См.: Тузов Д.О. О понятии "несуществующей" сделки в российском гражданском праве // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 2006. N 10. С. 14.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 30.12.2015). // СПС КонсультантПлюс.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 N 14-ФЗ (ред. от 29.06.2015) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.07.2015). Ст.558. // СПС КонсультантПлюс.
4. Мейер Д.И. Русское гражданское право: В 2 ч. По испр. и доп. 8-му изд., 1902. 2-е изд., испр. М., Статут, 2000. С. 231.
5. Подробнее см.: Мельников В.С. Анализ видов недействительности сделок // Российское правосудие 2008 № 4 (24). С. 21-30.
6. См.: Мельников В.С. Некоторые теоретические и практические проблемы недействительности сделок // Российское правосудие 2007 № 11(19). С.9-16.
7. По делу о проверке конституционности положений пунктов 1 и 2 статьи 167 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан О.М. Мариничевой, А.В. Немировской, З.А.

Скляновой, Р.М. Скляновой и В.М. Ширяева. Постановление Конституционного Суда РФ. 2003. 21 апреля. № 6-П. – СПС КонсультантПлюс.

8. Проблема коллизии норм о «незаключенности» и недействительности сделок в связи с пороками формы, с особым вниманием в отношении проблемы исцеления недействительных сделок, проанализирована М. И. Брагинским и В.В. Витрянским. (Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. С. 251-252.) Ими сделан вывод относительно того, что п. 1 ст. 165 ГК РФ должен применяться только в случаях, когда нарушено требование о форме, которое содержится в законе или ином правовом акте (т.е. должно применяться ограничительное толкование), так как неисполнение требований о форме, определенной соглашением сторон, означает незаключение сделки. С этим сложно согласиться. Выше были приведены нормы, устанавливающие незаключенность сделки ввиду несоблюдения формы и в других случаях, в том числе установленной законом. Кроме того, было бы нелогично предоставлять возможность исцелять сделки с пороками формы, установленной императивными нормами ГК РФ, и делать невозможным признание действительными сделок, когда имело место несоблюдение формы, предусмотренной соглашением сторон.

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В СФЕРЕ ПРИРОДОПОЛЬЗОВАНИЯ

Будникова Ю.Е.

Института государства и права РАН, г.Москва

Задача науки предпринимательского права сегодня, в условиях нынешнего состояния экономики, причем не только российской, но и мировой в целом, главным образом заключается в адекватном и научно обоснованном реагировании на происходящие экономические преобразования. Под адекватным понимается реагирование, которое не будет представлять собой хаотичное реформирование законодательства в области предпринимательства, которое начнет кардинально и спешно обновлять устоявшиеся правовые положения, как например это происходило с гражданским законодательством. Реформирование которого, по мнению Суханова Е.А.(6), закончилось безуспешно.

Поэтому развитие и совершенствование законодательства должно быть разумным, взвешенным, требующее непрерывного научного анализа и основываться на многолетних фундаментальных научных исследованиях.

Как отмечают ученые из Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, которые в течение двух последних десятилетий разрабатывают различные концепции развития национального законодательства(1): «Пока нельзя признать удовлетворительным порядок планирования законопроектной деятельности. Соответствующие планы Государственной Думы ФС РФ и Правительства РФ, а также федеральных органов исполнительной власти часто формируются, с одной стороны, вне зависимости друг от друга, с другой - без необходимой корреляции с программами и концепциями социально-экономического развития страны и финансово-экономическими прогнозами. Известная Стратегия "Россия - 2020" позднее была перекрыта майскими (2012 г.) указами Президента РФ, в Основных направлениях деятельности Правительства Российской Федерации на период до 2018 года почти нет правовых средств, хотя ежегодно готовится план законопроектных работ, в Примерной программе законопроектной работы Государственной Думы на осеннюю сессию 2013 г. решению государственных задач было отведено отнюдь не первостепенное место.

В отдельных стратегиях развития отраслей промышленности, сельского хозяйства, железнодорожного транспорта правовое обеспечение сводится к закреплению перечня законов и иных правовых актов, которые нужно принять. Концепции развития отдельных сфер общественной жизни (государственная национальная политика, миграционная политика и др.) "обходят" правовые аспекты решения намеченных задач. Нет должной согласованности между названными документами и по срокам действия. "Разнонаправленность" планирования затрудняет использование механизма эффективного правового обеспечения.

На повестке дня - поиск правовых решений стратегических задач государства, более масштабная работа по реализации законов и повышение эффективности механизма правоприменения.»

Примером может служить недавно принятый Федеральный закон от 31.12.14 г. № 488-ФЗ "О промышленной политике в Российской Федерации". Между тем, это яркий пример рамочного закона, многие положения которого к тому же носят сугубо декларативный характер, вместе с которым потребуются внесения

многочисленных изменений и дополнений в подзаконные акты, а также принятия новых нормативных правовых актов различного уровня.

Следует обратить внимание, что в данном законе в качестве одного из основных принципов промышленной политики провозглашено рациональное сочетание форм и методов государственного регулирования и рыночной экономики. При том, что несмотря на активную нормотворческую работу, до сих пор отсутствует обобщающий законодательный акт, посвященный государственному регулированию экономики. Об этом уже неоднократно писалось в научной литературе, как юридической (4), так и экономической.

И.В. Дойников, обосновано отмечает, что для модернизации российской экономики наука предпринимательского (хозяйственного) права должна выработать правовые основы национально ориентированной промышленной политики, включающую в себя энергетическую, транспортную, аграрную и другие виды экономической политики (3).

По мнению В.П. Орешина (5), необходимость разработки закона «О государственном регулировании экономики» связана с потребностью упорядочения законодательных актов по вопросам регулирования экономических взаимоотношений, а с другой – принятие его необходимо в целях более эффективного налаживания процесса государственного вмешательства в экономику.

Однако только отдельные элементы такого регулирования разбросаны по ряду федеральных законов и множеству подзаконного нормативного материала.

В условиях перехода экономики государства от экспортно-сырьевого типа развития к инновационному типу развития в значительной степени повышается роль государственного регулирования, включая государственную поддержку перспективных направлений развития экономики. В совершенствовании правового обеспечения государственного регулирования нуждаются как экономика в целом, так и отдельные ее сферы, а также виды предпринимательской деятельности.

Одним из стратегических направлений экономики в настоящее время является предпринимательская деятельность, основанная на использовании природных ресурсов.

Очевидно, что в сфере использования национальных природных богатств роль государства в процессе осуществления предпринимательской деятельности особенно важна, т.к. речь идет о стратегических ресурсах страны. И их использование должно осуществляться исключительно под контролем государства.

Такое особенное положение обусловлено объектом предпринимательской деятельности - земля и иные природные ресурсы, которые согласно Конституции РФ являются основой жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории (ст. 9). Вовлечение природных ресурсов в рыночный оборот влечет за собой ответственность за экологическую обстановку в настоящее время и в будущем. Бизнес, связанный с использованием природных ресурсов не только получает прибыль от своей деятельности, но от него зависит еще и состояние отдельного компонента природы и окружающей природной среды в целом.

В этой связи, принципиально важно внедрение государства в такой вид предпринимательской деятельности, как основанной на использовании природных ресурсов. От этого зависит, каким образом будут использоваться последние и какое это окажет воздействие на окружающую нас среду.

Как отмечает М.М. Бринчук, социальное значение управления в целом и государственного особенно определяется тем, что путем последовательной реализации требований законодательства относительно распоряжения природными ресурсами, их рационального использования и охраны окружающей среды от вредных воздействий, обеспечивается соблюдение экологических прав и законных интересов человека и гражданина, сохранение и восстановление благоприятного состояния природы (2).

Внедрение государства в предпринимательскую деятельность, связанную с природопользованием не только не вредно, но и необходимо. И обусловлено это тем, что отдельные субъекты предпринимательской деятельности не вправе самостоятельно распоряжаться природными ресурсами в масштабах всей страны. Поскольку, как справедливо утверждает С.Н. Шишкин, каких бы сфер жизни общества ни касалось государственное регулирование, включая и экономику, главной целью его должно быть осуществление общего блага (7).

В связи с тем, что правоотношения в области охраны природных объектов и правоотношения, возникающие в связи с использованием природных ресурсов для получения прибыли существуют в разных правовых плоскостях, именно это, и требует комплексного подхода в регулировании использования природных ресурсов при осуществлении предпринимательской деятельности, который позволит охватить интересы всех участников процесса, как предпринимателя-природопользователя, так и государства, собственника природных богатств.

Основная задача в определении места и роли природоресурсного потенциала в экономике связана с формированием адекватного правового механизма, направленного на регулирование предпринимательской

деятельности, основанной на природопользовании в едином системообразующем законодательном акте о государственном регулировании экономики.

Список литературы

1. Андриченко Л.В., Акопян О.А., Васильев В.И. и др. Концепции развития российского законодательства (отв. ред. Т.Я. Хабриева, Ю.А. Тихомиров). М.: "Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации"; ИД "Юриспруденция", 2014.
2. Бринчук М.М. экологическое право: Учебник. М.: Издательский дом «Городец», 2009. С.129.
3. Дойников И.В. Проблемы предпринимательского (хозяйственного) права в материалах Первого Российского экономического конгресса // Предпринимательское право. Приложение «Бизнес в России и за рубежом». 2010. № 2. С.8.
4. Занковский С.С. Общие положения о предпринимательских договорах. Учебное пособие. М.: МЗ Пресс, 2003. С. 5.
5. Орешин В.П. Государственное регулирование национальной экономики. Учебное пособие для высших учебных заведений экономического профиля. Москва, 1999. <http://www.twirpx.com/file/150067/> (последнее посещение 15.02.2014г.)
6. Суханов Е.А. Выступление 24.11.15г. на Объединенном пленарном заседании XVI Ежегодной международной научно-практической конференции Юридического факультета Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова (МГУ) и IX Международной научно-практической конференции «Кутафинские чтения» Московского государственного университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА) «Стратегия национального развития и задачи российской юридической науки».
7. Шишкин С.Н. Там же. С. 13.

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ РЕГУЛИРОВАНИЯ ИЗЪЯТИЯ ЗЕМЕЛЬНЫХ УЧАСТКОВ ДЛЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ НУЖД

Трофимова И.А.

Российский государственный социальный университет, г.Москва

Изъятие земельного участка путем выкупа является специфическим правовым инструментом. Целью этой процедуры является изъятие частного земельного участка для общественного его использования.

Необходимо отметить, что принудительное изъятие у собственника имущества допускается только при условии компенсации собственнику стоимости изымаемого земельного участка. Исключением являются случаи обращения взыскания на земельный участок собственника по его обязательствам, конфискация земельного участка.⁵³

Решение об изъятии земельных участков у их собственников принимается федеральными органами исполнительной власти или органами власти субъектов Федерации.

Проведённый анализ сложившегося положения дел в этом вопросе выявил необходимость доработки Земельного кодекса РФ.

Федеральным законом от 31.12.2014 N 499-ФЗ «О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» в Земельный кодекс внесена новая глава, устанавливающая новый порядок изъятия земель и срок вступления его в действия. Так, собственники, землепользователи, землевладельцы и арендаторы земельных участков Федеральным законом объединены в одно общее определение - правообладатели земельных участков.

В Земельный кодекс РФ была введена новая глава, устанавливающая порядок изъятия земельных участков для государственных и муниципальных нужд⁵⁴. В законодательстве также определены органы, принимающие решение об изъятии земельных участков, условия изъятия, порядок обращения в уполномоченные органы исполнительной власти или органы местного самоуправления с ходатайством об изъятии земельных участков,

⁵³ Ефимова О.В., Яковенко Д.В. Некоторые правовые проблемы возникновения права собственности на земельный участок в силу приобретательной давности // вестник Московского городского педагогического университета. Серия: Юридические науки. 2009. № 1. С.94-98.

⁵⁴ СЗ РФ. 2001. № 44. ст.4148

порядок принятия решения об изъятии, особенности определения размера возмещения в связи с изъятием, порядок заключения соглашения об изъятии недвижимости для государственных или муниципальных нужд.

Установлены особенности государственного кадастрового учета и государственной регистрации прав на недвижимое имущество при его изъятии для государственных или муниципальных нужд⁵⁵.

Уточнено, что за земельный участок, изымаемый для государственных или муниципальных нужд, его правообладателю предоставляется возмещение. При определении размера возмещения в него включаются рыночная стоимость земельного участка, право собственности на который подлежит прекращению, или рыночная стоимость иных прав на земельный участок, подлежащих прекращению, и убытки, причиненные изъятием такого земельного участка, в том числе упущенная выгода.

Законодательство предусматривает трехкратное предоставление собственнику, землевладельцу, землепользователю, арендатору земельного участка информации, связанной с изъятием земельного участка:

- до принятия решения о предварительном согласовании места размещения объекта, утверждающего акт о выборе земельного участка для строительства, указанным лицам должна предоставляться информация о возможном изъятии земельного участка. В этих случаях допускается информация через СМИ⁵⁶;

- после принятия решения об изъятии земельного участка лицо, у которого земельный участок изымается, должно быть уведомлено органом, принявшим такое решение, о предстоящем изъятии не позднее, чем за один год до этого (ст. 63 ЗК РФ, п. 3 ст. 279 ГК РФ). Данное правило является обязательным - без предоставления данной информации изъятие невозможно;

- собственник земельного участка, подлежащего изъятию, а также лицо, использующее земельный участок на праве пожизненного наследуемого владения или постоянного (бессрочного) пользования, должны быть извещены о произведенной государственной регистрации решения об изъятии земельного участка, с указанием даты регистрации (п. 4 ст. 279, ст. 283 ГК РФ); данный вид информирования также обязателен, однако он имеет отношение уже к следующему этапу процедуры изъятия земельного участка.

По нашему мнению, изъятие земельного участка допускается только в том случае, если объективно невозможно разметить какой-либо объект, не изымая при этом земли, которые находятся в пользовании, владении, аренде или собственности граждан и юридических лиц. Правовой гарантией выполнения требований данной правовой нормы являются положения п.2 ст.31 ЗК РФ, где предусмотрено, что орган местного самоуправления обеспечивает выбор земельного участка путем определения вариантов размещения объекта⁵⁷.

За изъятие полагается выплатить рыночную стоимость участка (либо рыночную стоимость иных вещных либо обязательственных прав на участок), стоимость расположенной на нем недвижимости, убытки, которые возникают в связи с невозможностью исполнить ранее принятые обязательства перед третьими лицами, а также упущенную выгоду (п. 2 ст. 56.8 ЗК РФ).

Однако рыночная стоимость участка выделяется в законе особенно. Это объясняется тем, что стоимость изымаемого объекта доказывается с помощью отчета об оценке⁵⁸. Остальные убытки, включая упущенную выгоду, не являются объектом оценки и потому не могут попасть в отчет оценщика. Их размер подтверждают с помощью других доказательств.

Изменения в Закон расширили список лиц, которые вправе претендовать на компенсацию в случае изъятия участка. Ранее Земельный кодекс относил к ним только собственников. Сейчас же на возмещение убытков могут рассчитывать и иные законные владельцы, например, арендаторы (титовых владельцев и собственников Земельный кодекс теперь называет правообладателями).

Государственный орган может изъять не только весь участок, но и часть участка, В таком случае рыночная стоимость рассчитывается как разница между рыночной стоимостью исходного земельного участка и рыночной стоимостью оставшегося у правообладателя участка либо, соответственно, как разница между стоимостью прекращаемого и сохраняющегося права на участок (п. 4 ст. 56.8 ЗК РФ).

⁵⁵ Стародумова С.Ю. К вопросу о признаках недвижимых вещей // Актуальные проблемы российского законодательства. 2014. № 8. С. 117-128.

⁵⁶ Ситдикова Л.Б. Нормативно-правовое и договорное регулирование отношений на возмездное оказание информационных услуг – М. Изд-во: ИГ «Юрист». С.67-68.

⁵⁷ Трофимова И.А. Государственно-правовое регулирование охраны частной собственности на землю: монография. – Москва: Ин-т упр. и права, 2010. С.62.

⁵⁸ Волкова М.А. Правовая природа оценочной деятельности и деятельности по проведению оценки // Актуальные проблемы российского законодательства. 2015. № 12. С.14-22.

Следует отметить, что Президиум Верховного суда еще до вступления в силу закона № 499-ФЗ указал, что при наличии спора необходимо руководствоваться тем ВРИ, который был установлен в отношении участка до начала процедуры его изъятия⁵⁹.

Таким образом, изъятие земельного участка допускается только в том случае, если объективно невозможно разметить какой-либо объект, не изымая при этом земли, которые находятся в пользовании, владении, аренде или собственности граждан и юридических лиц. Правовой гарантией выполнения требований данной правовой нормы являются положения п.2 ст.31 ЗК РФ, где предусмотрено, что орган местного самоуправления обеспечивает выбор земельного участка путем определения вариантов размещения объекта.

Список литературы

1. Волкова М.А. Правовая природа оценочной деятельности и деятельности по проведению оценки // Актуальные проблемы российского законодательства. 2015. № 12. С.14-22.
2. Ефимова О.В., Яковенко Д.В. Некоторые правовые проблемы возникновения права собственности на земельный участок в силу приобретательной давности // вестник Московского городского педагогического университета. Серия: Юридические науки. 2009. № 1. С.94-98.
3. Обзор судебной практики № 1 за 2014 год, утвержденный Президиумом ВС РФ 24.12.14 // СПС Консультант плюс. 2014.
4. Ситдикова Л.Б. Нормативно-правовое и договорное регулирование отношений на возмездное оказание информационных услуг. – М.: Издательская группа «Юрист», 2007. 136 с.
5. Стародумова С.Ю. К вопросу о признаках недвижимых вещей // Актуальные проблемы российского законодательства. 2014. № 8. С. 117-128.
6. Трофимова И.А. Государственно-правовое регулирование охраны частной собственности на землю: монография. – Москва: Ин-т упр. и права, 2010. С.62.

ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ ДОГОВОРА ВОЗМЕЗДНОГО ОКАЗАНИЯ АКТУАРНЫХ УСЛУГ

Ефимова О.В.

Российский государственный социальный университет, г.Москва

Развитие технического прогресса вызывает возникновение новых видов деятельности. К таковым следует отнести и актуарную деятельность, которая по сути своей представляет собой совокупность и предпринимательской деятельности и страховой математики и управления персоналом⁶⁰.

Данная деятельность регулируется нормами Федерального закона от 02.11.2013 N 293-ФЗ "Об актуарной деятельности в Российской Федерации" (далее по тексту Закон об актуарной деятельности). Согласно положениям данного закона актуарной является деятельность по анализу и количественной, финансовой оценке рисков и (или) обусловленных наличием рисков финансовых обязательств, разработке и оценке эффективности методов управления финансовыми рисками в отношении определенных субъектов.

Актуарная деятельность может быть обязательной (обусловленной требованиями к субъектному составу) и добровольной.

Независимо от вида актуарная деятельность имеет в своем основании договор, который по своей природе может быть трудовым или гражданско-правовым.

Договоры могут быть заключены как для проведения обязательного, так и добровольного актуарного исследования.

Для данного исследования особый интерес представляет гражданско-правовой договор, а именно – договор возмездного оказания услуг.

Данный договор характеризуется следующими требованиями:

1. Субъектный состав. Исполнителем (актуарием) может быть только физическое лицо, соответствующее требованиям законодателя для осуществления актуарной деятельности как профессиональной (к примеру,

⁵⁹ Обзор судебной практики № 1 за 2014 год, утвержденный Президиумом ВС РФ 24.12.14 // СПС Консультант плюс. 2014.

⁶⁰ Гриднева О.В. Правовая природа обязательного страхования // Актуальные проблемы российского законодательства. 2016. № 13. С.59-64.

актуарий должен иметь высшее математическое (техническое) или экономическое образование и т.п.). Профессионализм исполнителя определяет качество оказываемой им услуги.⁶¹

Заказчик также в некоторых случаях должен соответствовать определенным требованиям. Так, при проведении обязательной актуарной деятельности заказчиком является уполномоченный орган, осуществляющий надзор за деятельностью соответствующих организаций.

2. Данный договор может быть только срочным, двусторонне-обязывающим и возмездным. Данный вывод следует из перечня существенных условий исследуемого договора, предусмотренных законом.

3. Существенные условия. Как и любой гражданско-правовой договор, договор возмездного оказания услуг согласно ст. 432 ГК РФ должен содержать предмет договора.

«Представляется, что предмет как существенное условие, применительно к договору возмездного оказания услуг, должен быть максимально конкретизирован и индивидуализирован сторонами договора, для того чтобы можно было установить не только факт оказания услуги, но также объем и ее содержание»⁶²

Кроме предмета, Закон об актуарной деятельности называет в качестве существенных условий:

- задачу, поставленную перед субъектом актуарной деятельности;
- срок осуществления актуарной деятельности и
- срок предоставления заказчику актуарного заключения или результатов актуарных расчетов;
- права и обязанности сторон при осуществлении актуарной деятельности;
- указание на стандарты актуарной деятельности и статистические данные, которые будут применяться при осуществлении актуарной деятельности. К примеру, Федеральный стандарт актуарной деятельности "Общие требования к осуществлению актуарной деятельности" утвержден Советом по актуарной деятельности 12.11.2014, протокол № САДП-2.

- сведения о саморегулируемой организации актуариев, членом которой является субъект актуарной деятельности (наименование такой организации, ее основной государственный регистрационный номер, идентификационный номер налогоплательщика и другие сведения)⁶³;

- регистрационный номер, присвоенный ответственному актуарию в едином реестре ответственных актуариев.

- сведения об организации, в отношении деятельности которой проводится актуарное оценивание (наименование организации, ее основной государственный регистрационный номер, идентификационный номер налогоплательщика, место нахождения),

- размер вознаграждения актуария, которое может быть выражена только в денежной форме.

1. Форма договора – простая письменная.

Итогом проведения актуарной деятельности является заключение актуария, в котором должен содержаться ответ на поставленную задачу по выявлению и финансовой оценке рисков, а также выводы и рекомендации.

Следовательно, документом подтверждающим оказание актуарной услуги выступает заключение, которое должно соответствовать требованиям закона:

1. К содержанию. П. 1 ст. 5 Закона об актуарной деятельности указывает на состав сведений, который должен содержаться в данном заключении, в частности: перечень предоставленных заказчиком актуарного оценивания сведений; указание на стандарты актуарной деятельности, использованные при подготовке актуарного заключения; описание методики проведения актуарных расчетов, позволяющее провести проверку достоверности выводов, содержащихся в актуарном заключении; и иные, указанные в законе сведения.

2. К форме - заключение должно быть пронумеровано постранично, прошито и подписано субъектом актуарной деятельности.

Профессиональная деятельность актуария, направленная на определение рисков в финансовых обязательствах поможет сформировать деятельность соответствующих субъектов гражданского (в том числе и предпринимательского) оборота без возможных потерь и убытков, в том числе избежать нарушения прав иных лиц, с которыми данная организация связана финансовыми обязательствами⁶⁴. Одним из оснований осуществления данной деятельности является гражданско-правовой договор – договор возмездного оказания услуг, дополнительные требования к которому сформированы Законом об актуарной деятельности.

⁶¹ Ситдикова Л.Б. Теоретические основы критериев оценки качества в сфере оказания услуг // Юрист. 2013. № 6. С. 18-21.

⁶² Ефимова О.В. Договор возмездного оказания услуг как основание актуарной деятельности // Актуальные проблемы российского законодательства. 2015. № 11. С.48-54.

⁶³ Sitdikova L., Volkova M., Kuzahmetova S., Efimova O., Gridneva, O. Legal nature and legal personality of the self-regulatory organizations (SRO) // Mediterranean Journal of Social Sciences 2015. T.6 No. 6 S 5. С.91-95.

⁶⁴ Волкова М.А., Кузахметова С.Ю. Правовое положение потребителей финансовых услуг // Актуальные проблемы российского законодательства. 2016. № 13. С. 29-33.

Список литературы

1. Волкова М.А., Кузахметова С.Ю. Правовое положение потребителей финансовых услуг // Актуальные проблемы российского законодательства. 2016. № 13. С. 29-33.
2. Гриднева О.В. Правовая природа обязательного страхования // Актуальные проблемы российского законодательства. 2016. № 13. С.59-64.
3. Договор как средство правового регулирования отношений в сфере оказания услуг: проблемы теории и практики – М.: ВАКО, РГСУ, 2015. 220с.
4. Ефимова О.В. Договор возмездного оказания услуг как основание актуарной деятельности // Актуальные проблемы российского законодательства. 2015. № 11. С.48-54.
5. Ситдикова Л.Б. Теоретические основы критериев оценки качества в сфере оказания услуг // Юрист. 2013. № 6. С. 18-21.
6. Sitdikova L., Volkova M., Kuzahmetova S., Efimova O., Gridneva, O. Legal nature and legal personality of the self-regulatory organizations (SRO) // Mediterranean Journal of Social Sciences 2015. T.6 No. 6 S5. C.91-95.

ОКАЗАНИЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНЫХ УСЛУГ КАК ВИД ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Плешивцева Е.А.

Министерство образования и науки Российской Федерации, Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего профессионального образования
«Хабаровская государственная академия экономики и права»

В последние годы активно происходят изменения, как в системе образования, так и в сфере предпринимательства. Государство пытается привести систему образования в соответствие с международными стандартами, целью которых является организация единой образовательной платформы. Данная тенденция обусловлена как глобализацией, так и объективной невозможностью для Российской Федерации оставаться в стороне от мирового сообщества.

С точки зрения предпринимательской деятельности мало кто признает существование понятия "образовательная услуга" в коммерческой сфере, оперируя уже ушедшим в прошлое пониманием о том, что только государство является монополистом в образовательном секторе. Однако наиболее остро встал вопрос о государственно-частном партнерстве к началу XXI в., поскольку образовавшаяся "демографическая яма" начала отражаться в том числе и на сфере частного образования. Главной проблемой является "недобор" абитуриентов на бюджетные места государственных учреждений, не говоря уже о частных. Требования негосударственных учреждений уравнивать их права с государственными высшими учебными заведениями (возможности получать государственное задание на подготовку специалистов, иными словами - распределение бюджетных мест для студентов, предоставить негосударственным вузам возможность участвовать в различных правительственных конкурсах научных и инновационных проектов, предусмотреть льготное налогообложение для негосударственных вузов (налоги на имущество и пользование земельными участками)) имеют свою логику и обоснование. К частным вузам предъявляются те же требования, что и к государственным, они выполняют важную социальную функцию, платят налоги. К тому же, по словам Г. Огороковой, ректора Курского института менеджмента, экономики и бизнеса и зампреда Комиссии по развитию образования Общественной палаты РФ, 70% выпускников этих вузов устраиваются на работу в государственные службы⁶⁵. Развитие законодательства об образовании (в проекте нового закона) развивается по принципу сочетания государственного и договорного регулирования отношений в сфере образования⁶⁶.

Негосударственные образовательные учреждения, принадлежащие отдельным лицам (частные) или общественным и религиозным организациям и объединениям, - это учебные заведения и воспитательные учреждения. Негосударственные образовательные учреждения создаются в организационно-правовых формах, предусмотренных гражданским законодательством РФ для некоммерческих организаций. Частной образовательной организацией является образовательная организация, созданная в соответствии с

⁶⁵ Интервью с Г. Огороковой, ректором Курского института менеджмента, экономики и бизнеса и зампреда Комиссии по развитию образования Общественной палаты РФ // Наука и технологии РФ URL: <http://www.strf.ru>.

⁶⁶ Половова Т., Баталова О.С. Образовательная услуга как ключевой элемент рынка образования // URL: http://old.nsaem.ru/Science/Publications/Science_notes/Last_issue/516.pdf.

законодательством Российской Федерации физическим лицом или физическими лицами и (или) юридическим лицом, юридическими лицами или их объединениями, за исключением иностранных религиозных организаций⁶⁷.

Платная образовательная деятельность рассматривается как предпринимательская, если доход от нее полностью не идет на обеспечение, развитие и совершенствование образовательного процесса данного учреждения (в том числе на заработную плату). Взаимоотношения негосударственного образовательного учреждения и учащегося регулируются договором, определяющим уровень получаемого образования, сроки обучения, размер платы за обучение и др.

Договор возмездного оказания образовательных услуг является для системы российского высшего профессионального образования сравнительно новым институтом. По вопросу регулирования сферы образовательных услуг применяются нормы законодательства об образовании, в частности Закона РФ "Об образовании в Российской Федерации" от 29 декабря 2012 г., а также подзаконные нормативные акты и локальные акты отдельных вузов. Примерная форма договора на оказание платных образовательных услуг в сфере профессионального образования утверждена Приказом Минобрнауки РФ от 21 ноября 2013 г. № 1267. Указанный договор является одним из видов договора возмездного оказания услуг (п. 2 ст. 779 ГК РФ⁶⁸), поэтому отношения, возникающие в результате его заключения, регулируются гражданским законодательством, в том числе нормами главы 39 "Возмездное оказание услуг" ГК РФ.

По вопросу, какая форма образования должна преобладать в современной России, по мнению автора, не стоит придерживаться крайне радикальных взглядов: либо государственное, либо частное. Председатель Союза юристов Москвы М. Казмина придерживается такой позиции, что "частное образование как дискредитировавшее себя должно вообще уйти с рынка образовательных услуг, а остаться должно только государственное - с его аккредитацией, лицензированием и прочим". И противоположную точку зрения высказал президент РАРМП А. Иоффе: "...в рыночной экономике доминировать должно частное образование, а государственное постепенно будет уходить с рынка образовательных услуг".

А. Орлов, заведующий кафедрой государственного управления и менеджмента Российской экономической академии им. Г.В. Плеханова, полагает, что такое деление образования на государственное и частное в принципе условно... "Деятельность государственного вуза жестко привязана к бюджетному финансированию, и средств на развитие государственного образования вечно не хватает. Частные вузы обеспечивают более гибкие формы обучения: у них нет многих формальных ограничений на ведение коммерческой деятельности, которые распространяются на государственные формы образования"⁶⁹.

Вопрос об образовательных услугах в сфере предпринимательской деятельности только набирает свои обороты. Во-первых, потому что государство de facto не в силах объективно выполнять весь объем взятых на себя обязательств (что в последние годы наблюдается в нашей стране: упадок уровня образования, коммерциализация сфер образовательных услуг, попытка завуалированно перестроить государственные школы на рыночные отношения). Считаем правильным высказывание автора и разработчика адаптивной школы Е.А. Ямбурга о том, что "если говорить о подтексте, о глубинной задаче - то она напрямую в том, чтобы снизить нагрузку на госбюджет. Но напрямую заявлять об этом, конечно, никто не хочет - особенно уж перед выборами"⁷⁰.

В свое время О.С. Иоффе утверждал, что "...всякое правоотношение существует только как взаимное отношение людей..."⁷¹. Необходимо уточнить, что для такой специфической сферы, как образование, необходимо соблюдение принципа солидарности интересов, взаимного сотрудничества (взаимовыгодного для всех трех сторон (государственный сектор, частный сектор, потребитель образовательных услуг в широком смысле)).

Во-вторых, в современных реалиях понятие "частный вуз" сегодня уже не вызывает столько сомнений и опасений. Представитель частного сектора вице-президент Национального союза негосударственных вузов, ректор Национального института бизнеса Сергей Плаксий полагает, что "для всех учебных заведений должны быть одни и те же "правила игры". Ведь не секрет: среди государственных вузов есть "дупты", и даже в ведущих московских вузах есть слабые факультеты". Конкуренция в сфере образования постоянно растет, каждый вуз - государственный или внебюджетный - развивается и меняется. Благодаря этой конкуренции, постоянной "гонке знаний" студенты получают возможность выбрать действительно лучший вуз, отвечающий современным требованиям, тот, которому можно доверить свое будущее⁷².

⁶⁷ Федеральный закон от 29.12.2012 № 273-ФЗ "Об образовании в Российской Федерации" // СЗ РФ. 31.12.2012. № 53 (ч. 1). Ст. 7598.

⁶⁸ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 N 14-ФЗ (ред. от 06.04.2015, с изм. от 07.04.2015) // Собрание законодательства РФ, 29.01.1996, N 5, ст. 410.

⁶⁹ Государственное или частное образование: сотрудничество или конкуренция? // URL: <http://businesspress.ru.2012.11.04>.

⁷⁰ Превращение школы в сферу обслуживания // Citizen (журнал). Февраль. 2012. N 1-2(23). С. 59.

⁷¹ Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву. М.: Статут, 2000. С. 508

⁷² 20 лет пути негосударственного образования // URL: http://www.obrazovanie-ufa.ru/Vuz/20_let_puti_negosudarstvennogo_obrazovaniya.htm.

Несмотря на то, что негосударственные образовательные организации могут создаваться исключительно в формах, предусмотренных гражданским законодательством для некоммерческих организаций, при оказании образовательных услуг, извлечение прибыли является *de facto* одним из основных стимулов эффективной организации бизнеса. *De jure* государство не может допустить ущемления фундаментального права на образование по сравнению с извлечением прибыли. Однако старт процессу коммерциализации образовательной сферы дан. В данной ситуации считаю возможным оставить за государственным сектором тот "госзаказ", который необходим стране, обеспечить бесплатное качественное школьное образование, обдуманно уменьшить бюджетные места в вузах. Например, сократить количество бюджетников в "ведущих вузах страны", чтобы обеспечить элитное качественное обучение. А также важным является обеспечить со стороны государства контроль за частным сектором.

Предпринимательство в сфере образования есть, данная деятельность возрождается по причине остро возникшей потребности. Не должно существовать конкуренции между двумя сферами - государственной и частной. В современном мире это необходимое сотрудничество. Государственное классическое образование - это традиции, которые требуют бережного сохранения и преемственности поколений. Частное образование влечет за собой свежий виток новых технологий преподавания, новые направления развития. Образовательные услуги в предпринимательской сфере - это потребность современного совершенствования, новой точки развития.

Список источников

1. 20 лет пути негосударственного образования // URL: <http://www.obrazovanie-ufa.ru/Vuz/20 лет пути негосударственного образования.htm>.
2. Государственное или частное образование: сотрудничество или конкуренция? // URL: <http://businesspress.ru.2012.11.04>.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996г. 14-ФЗ // СЗ РФ. 29.01.1996. № 5. Ст. 410.
4. Интервью с Г. Огороковой, ректором Курского института менеджмента, экономики и бизнеса и зампредела Комиссии по развитию образования Общественной палаты РФ // Наука и технологии РФ URL: <http://www.strf.ru>.
5. Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву. М.: Статут, 2000. С. 508
6. Половова Т., Баталова О.С. Образовательная услуга как ключевой элемент рынка образования // URL: http://old.nsaem.ru/Science/Publications/ Science_notes/Last_issue/516.pdf.
7. Превращение школы в сферу обслуживания // Citizen (журнал). Февраль. 2012. № 1-2(23). С. 59.
8. Приказ Минобрнауки РФ от 21 ноября 2013 г. N 1267 «Об утверждении примерной формы договора об образовании на обучение по образовательным программам среднего профессионального и высшего образования // СПС Консультант Плюс
9. Федеральный закон от 29.12.2012г. № 273-ФЗ "Об образовании в Российской Федерации" // СЗ РФ. 31.12.2012. № 53 (ч. 1). Ст. 7598.

ОСОБЕННОСТИ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ЛИЦЕНЗИОННОГО ДОГОВОРА НА ПРЕДОСТАВЛЕНИЕ «ОБЛАЧНЫХ» СЕРВИСОВ ПО РОССИЙСКОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ

Нестерова И.А.

IMS Health Technology Solutions, руководитель юридического отдела

Мировой финансовый кризис 2009 года вызвал сдвиг, который трансформировал привычный уклад экономики. Но, не смотря на массу негативных последствий, он ускорил создание современных моделей ведения коммерческой деятельности, которые дали толчок бизнесу и вызвали новую волну первичного накопления капитала, особенно в развитых странах. Согласно опросу Oxford Economics, большинство респондентов из различных отраслей экономики утверждают, что облачные технологии приносят огромную выгоду для бизнеса. Примерно 36% руководителей высшего звена считают, что облачные технологии позволяют им быть более гибкими к реалиям современного рынка, увеличить доступность их бренда, дает возможность делать бизнес

более просто. Как результат таких преимуществ 46% компаний, принимающих участие в опросе планируют инвестировать в облачные технологии в ближайшем будущем.⁷³

Результаты исследования Parallels SMB Cloud Insights показывают рост проникновения облачных сервисов и совокупный темп годового роста (CAGR) глобального рынка в 26%. По прогнозам компании, к 2016 году этот рынок достигнет 125 миллиардов долларов США. При этом в США облачный рынок для малого и среднего бизнеса сейчас составляет 24 миллиарда долларов США, а в Бразилии аналитики Parallels предсказывают рост до 4 миллиардов долларов США к 2017-ому. Рынок облачных сервисов России сопоставим по размерам с рынком Мексики и он достигнет 1,7 миллиардов долларов к 2017 году.⁷⁴

Многие ученые сходятся во мнении, что уровень развития облачных технологий сегодня требует особого законодательного регулирования. Так, например, Савельев А. И. говорит: «парадоксально, но с популярностью данных сервисов не корреспондирует их проработанное правовое регулирование, что, по заявлениям ряда экспертов, затрудняет их развитие на российском рынке».⁷⁵

Для всех пользователей (пользователями выступают не только физические лица, но также юридические лица и государственные органы) облачных услуг существует три возможных варианта заключения соответствующего договора. В простой письменной форме (п. 2 ст. 434 ГК РФ) путем составления одного документа, подписанного сторонами, или путем обмена письмами, телеграммами, телексами, телефаксами и иными документами, в том числе электронными документами, передаваемыми по каналам связи, позволяющими достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору. При этом электронным документом, передаваемым по каналам связи, признается информация, подготовленная, отправленная, полученная или хранимая с помощью электронных, магнитных, оптических либо аналогичных средств, включая обмен информацией в электронной форме и электронную почту. Третий вариант - если письменное предложение заключить договор принято в порядке, предусмотренном пунктом 3 статьи 438 ГК РФ⁷⁶, то есть путем акцепта оферты конклюдентными действиями.

Форма заключения договора в простой письменной форме на оказание облачных услуг не порождает специфических правовых вопросов и не требует особого внимания. В данном случае все зависит от мастерства переговорщиков и грамотности юридических и налоговых консультантов сторон.

Особое внимание стоит обратить на заключение договоров путем обмена офертой акцепта оферты, поскольку в цифровую эпоху возможности получения оферты могут ограничиваться только изобретательностью авторов соответствующего способа. Оферта считается полученной, когда пользователь осуществляет действия, выражающее его согласие (например, производит оплату, проставляет символ в соответствующей строке), такое соглашение является заключенным и, следовательно, действительным.

Также к оферте приравнивается информация о возможности совершении действий, с которыми связывается наступление правовых последствий (оказание услуг) и описание таких правовых последствий⁷⁷. К ней же приравнивается объявление на странице сайта с текстом следующего содержания: «Пользователь (осуществляя регистрацию, совершая иное действие) настоящим подтверждает свое согласие с офертой (публичной офертой) и правилами пользования (лицензионными условиями)»⁷⁸.

Таким образом, в цифровую эпоху договоры могут заключаться в кратчайший промежуток времени между сторонами, находящимися на разных континентах.

Многие авторы сходятся во мнении, что вопрос правовой природы отношений, возникающих между поставщиком и пользователем облачных услуг, порождает большое количество споров и дебатов среди российских практикующих юристов и цивилистов.⁷⁹ Главная задача, которую необходимо решить в этом споре – к какому типу договора относятся договоры на предоставления облачных услуг. Существует три основных

⁷³ The New Digital Economy // URL: <http://myclouddoor.com/www/wp-content/uploads/Whitepapers/The-New-Digital-Economy.pdf> (дата обращения: 05.09.2015)

⁷⁴ см там же

⁷⁵ Савельев А.И. Правовая природа «облачных» сервисов: свобода договора, авторское право и высокие технологии. // Вестник Гражданского права № 5, 2015.

⁷⁶ п. 3 ст. 438 ГК РФ: «Совершение лицом, получившим оферту, в срок, установленный для ее акцепта, действий по выполнению указанных в ней условий договора (отгрузка товаров, предоставление услуг, выполнение работ, уплата соответствующей суммы и т.п.) считается акцептом, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или не указано в оферте.» // Консультант Плюс: справ. правовая система. – Версия Проф. – Электрон. Дан. – М., 2015 г

⁷⁷ См., например, страницу регистрации «Контур. Эльба» / Режим доступа:

<https://elba.kontur.ru/AccessControl/Registration?returnUrl=https%3A%2F%2Felba.kontur.ru%2FBilling%2FStartToPay%2FServicePayment.aspx>

⁷⁸ См., например, страницу регистрации Facebook / Режим доступа: <https://ru-ru.facebook.com/r.php>

⁷⁹ См., например, Разуваев В. Софт как услуга // ЭЖ-ЮРИСТ № 5 2010; Savelyev A. Software-as-a-service e Legal nature: Shifting the existing paradigm of copyright law // Computer Law & Security Review 30 (2014) P/ 560-568, National Research University, Higher School of Economics, Moscow, 2014;

модели предоставления облачных услуг: SaaS (программное обеспечение как услуга), PaaS (платформа как услуга) и IaaS (инфраструктура как услуга). Самым распространенным сегодня сервисом, которым пользуются огромное количество российских граждан и компаний – это программное обеспечение как услуга. Поэтому считается целесообразным рассматривать обозначенную проблему на примере облачного сервиса SaaS.

В первую очередь, необходимо определить, какие именно особенности облачного сервиса SaaS являются значительными и существенными для корректного определения сути правоотношений, которые возникают в рамках обсуждаемого сервиса. К таким особенностям следует отнести:

i. поставщик услуг предоставляет пользователю возможность использовать как аппаратное оборудование, так и программное обеспечение;

ii. при этом пользователь не имеет доступа к программному коду, то есть не имеет возможности управлять ИТ системой, поставщик имеет полный контроль над системой (что в свою очередь может рассматриваться и как положительный и как отрицательный момент);

iii. не происходит распространения копии программного обеспечения на каком-либо носителе;

iv. все данные пользователя обрабатываются и хранятся на удаленных вычислительных мощностях, принадлежащие поставщику.

Как справедливо отмечает Савельев А.И., на первый взгляд договор на предоставление облачного сервиса сочетает в себе признаки различных типов договоров, нашедшие свое отражение в ГК РФ, но при этом такой договор не может быть отнесен ни к одному из них. Однако, выборный сторонами тип договора будет определять правовую основу сделки, а также юридические и налоговые последствия.⁸⁰

Сегодня поставщики SaaS услуг в самых различных отраслях и сферах предлагают пользователям заключить три основных типа договоров: лицензионный договор, договор оказания услуг, договор аренды программного обеспечения. В настоящей статье мы рассмотрим плюсы и минусы заключения лицензионного договора.

Согласно ст. 1236 ГК РФ лицензионный договор может предусматривать предоставление лицензиату права пользования результатами интеллектуальной деятельности (далее по тексту РИД) с сохранением за собой права выдачи лицензий другим лицам (простая неисключительная лицензия) или предоставление лицензиату права пользования РИД без сохранением за лицензиаром право выдачи лицензий другим лицам (исключительная лицензия). Кроме того, п. 5 ст. 1286 ГК РФ допускает заключение лицензионного договора на программы для ЭВМ или базы данных в упрощенном порядке, то есть путем заключения договора о присоединении.

При этом существенными условиями лицензионного договора согласно ГК РФ являются: предмет договора и способы использования РИД, а также к существенным условиям лицензионного договора считается необходимым отнести условие о вознаграждении, обоснования чего представлены ниже в настоящей статье.

Подпункт 1 п. 6 ст. 1235 ГК РФ закрепляет, что «лицензионный договор должен предусматривать предмет договора путем указания на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, право использования которых предоставляется по договору, с указанием в соответствующих случаях номера и даты выдачи документа, удостоверяющего исключительное право на такой результат или на такое средство (патент, свидетельство)». При этом перечень результатов интеллектуальной деятельности, которые могут являться предметом лицензионного договора, закреплен в ст. 1225 ГК РФ. Подпункт 2 п. 6 ст. 1235 ГК РФ закрепляет, что лицензионный договор должен предусматривать «способы использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации».

Открытый перечень способов использования результата интеллектуальной деятельности содержится в п. 2 ст. 1270 ГК РФ. Важно заметить, что способы использования, прямо не указанные в лицензионном договоре, считаются не предоставленными лицензиату.

Несмотря на то, что условие о вознаграждении в ГК РФ прямо не указано, как существенное для лицензионного договора, отнесение этого условия к существенным условиям возмездного лицензионного договора практически никем не оспаривается.

Тот факт, что условие о цене является существенным условием возмездного договора, было подчеркнуто в Постановлении Пленума ВС РФ. В частности, в этом постановлении разъяснялось, что "при разрешении спора, вызванного неисполнением или ненадлежащим исполнением возмездного договора, необходимо учитывать, что в случае, когда в договоре нет прямого указания о цене, и она не может быть определена из условий договора,

⁸⁰ Savelyev A. Software-as-a-service e Legal nature: Shifting the existing paradigm of copyright law // Computer Law & Security Review 30 (2014) P/ 560-568, National Research University, Higher School of Economics, Moscow, 2014

оплата должна производиться по цене, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичные товары, работы или услуги (п. 3 ст. 424 ГК РФ)."⁸¹

Стоит обратить особое внимание на то, что по общему правилу при отсутствии в договоре условия о цене оно не будет считаться несогласованным, поскольку будет определяться в соответствии с вышеуказанной в Постановлении Пленума и ст. 424 ГК РФ. Однако в части лицензионного договора законодатель сделал исключение, указав в п. 5 ст. 1235 ГК РФ на то, что при отсутствии в возмездном лицензионном договоре условия о размере вознаграждения правила определения цены, предусмотренные п. 3 ст. 424 ГК РФ, не применяются.

Следовательно, если лицензионным договором прямо не предусмотрена его безвозмездность, но при этом в нем не согласовано условие о размере вознаграждения или о порядке его определения, соответствующий договор в силу абзаца второго п. 5 ст. 1235 ГК РФ считается незаключенным.

Принимая во внимание изложенное выше, можно сделать вывод о том, что для возмездного лицензионного договора условие о размере вознаграждения является существенным условием.

Необходимо также обратить внимание и на некоторые иные важные условия лицензионного договора, закрепленные в ст. 1235 ГК РФ, а именно условия о сроке договора и о территории.

Срок договора регулирует п. 4 ст. 1235, в соответствии с которым «срок, на который заключается лицензионный договор, не может превышать срок действия исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации». Таким образом, лицензионный договор, содержащий условие о сроке его действия, превышающем срок действия исключительного права, считается заключенным на срок, равный сроку действия исключительного права.

Также данная норма устанавливает презумпцию пятилетнего срока действия лицензионного договора: «в случае, когда в лицензионном договоре срок его действия не определен, договор считается заключенным на пять лет, если настоящим Кодексом не предусмотрено иное».

Условие о территории предусмотрено п. 3 ст. 1235 ГК РФ, который говорит о том, что «в лицензионном договоре должна быть указана территория, на которой допускается использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. Если территория, на которой допускается использование такого результата или такого средства, в договоре не указана, лицензиат вправе осуществлять их использование на всей территории Российской Федерации».

В соответствии с указанной выше нормой условие о территории может отсутствовать в тексте договора, а территорией, на которой допускается использование РИД, в таком договоре будет являться вся территория Российской Федерации. Но, заметим, что в лицензионном договоре будет абсолютно правомерным указать и «право использования на территории всего мира».

Сегодня российские практикующие юристы предпочитают лицензионный договор для урегулирования правоотношений, возникающих между поставщиком и пользователем облачных сервисов, по следующим причинам.

В первую очередь приверженцы лицензионного договора считают, что принципиальной разницы между тем установлено ли программное обеспечение на компьютере (ином ресурсе) пользователя или на ресурсе поставщика облачных услуг, нет. Так Разуваев В. говорит, что «В соответствии со ст. 1270 ГК РФ использование программы для ЭВМ включает в себя в том числе и ее воспроизведение. Получая доступ к программе, размещенной на удаленно находящемся сервере, пользователь воспроизводит ее на экране своего монитора, то есть начинает использовать программу для ЭВМ.»⁸²

Кроме того, если функционал программного обеспечения идентичен, несмотря на способ доступа к ней, почему следует различать правовую конструкцию урегулирования таких отношений. Так, например, если Office 365 (это программный продукт, объединяющий набор веб-сервисов, который распространяется на основе подписки по схеме «программное обеспечение + услуги» (англ. Software plus services). Набор предоставляет доступ к различным программам и услугам на основе платформы Microsoft Office, электронной почте бизнес-класса, функционалу для общения и управления документами) имеет ту же функциональность и позволяет осуществлять те же операции что и MS Office, установленный на стационарном компьютере, то возникает вопрос: почему в одном случае действует лицензионный договор, а в другом договор оказания услуг?

Для того, чтобы дать корректный и обоснованный ответ на поставленный вопрос необходимо продолжить анализ правовой природы обсуждаемых отношений.

⁸¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ N 6, Пленума ВАС РФ N 8 от 01.07.1996 (ред. от 23.06.2015) "О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации"

⁸² Разуваев В. Софт как услуга // ЭЖ-ЮРИСТ № 5 2010

ГК РФ не содержит исчерпывающий список исключительных прав, которыми обладает правообладатель. С момента введения части 4 ГК РФ 01.01.2008 года⁸³ российское гражданское законодательство придерживается следующего подхода: правообладатель имеет исключительное право – право использовать объект интеллектуальной собственности любым способом, не запрещенным законом (ст. 1229 и ст. 1270 ГК РФ). Список прав, указанный в ст. 1270 не является исчерпывающим, а носит лишь демонстрационный характер. Как невозможно спрогнозировать развитие инновационных технологий будущего, так и невозможно предположить каким способом будут использоваться охраняемые объекты интеллектуальной собственности через десять или двадцать лет.

Принимая во внимание изложенное выше, некоторые ученые считают, что предоставление доступа к программному обеспечению посредством информационно-телекоммуникационной сети может быть приравнено к понятию «использование» и таким образом требует заключения лицензионного договора для регулирования подобных отношений между правообладателем и пользователем (потребителем услуги) облачного сервиса.

Стоит особо отметить, что от формата заключаемого договора на предоставление облачного сервиса зависит применяемый налоговый режим, а именно будет ли облагаться вознаграждение, выплачиваемое лицензиару, НДС или не будет. Поскольку сторонники лицензионного договора на предоставление SaaS сервиса считают, что в рамках SaaS сервиса происходит предоставление права пользования программой для ЭВМ, то соответственно такой договор подпадает под действие подп. 26 п. 2 ст. 149 Налогового кодекса РФ.

На сегодняшний день значительная часть программ для ЭВМ и баз данных распространяется в упаковке (дискеты, диски, флэш-носители, и т.п. либо скачивание экземпляра программы с соответствующего сайта распространителя). Условия лицензионного договора с обладателем исключительных прав на приобретаемую программу для ЭВМ или базу данных указываются на упаковке (либо на сайте, в случаях, когда программа или база данных подлежат скачиванию на сайте). Однако такая упаковка попадает от правообладателя к конечному пользователю не напрямую, а через сеть посредников, которые занимаются перепродажей / распространением программных продуктов.

Схема распространения большинства программ для ЭВМ и баз данных выглядит следующим образом: обладатель исключительных прав заключает с дистрибьютором лицензионное соглашение о предоставлении права распространять программу для ЭВМ или базу данных в целях дальнейшего ее использования пользователем (потребителем) по прямому функциональному назначению. Затем дистрибьютор заключает сублицензионные договоры с другими посредниками на предоставление им тех же прав, и так далее до тех пор, пока программу у очередного посредника не приобретет конечный пользователь. Каждая такая операция по передаче права от посредника к посреднику на практике освобождается от уплаты НДС на основании подп. 26 п. 2 ст. 149 Налогового кодекса РФ. Некоторые ученые считают, что такая схема распространения большинства программ для ЭВМ и баз данных является неправомерной с точки зрения российского законодательства.⁸⁴

Хотя некоторые специалисты и ученые считают, что заключение сублицензионных договоров при передаче права на распространение программы от посредника к посреднику — это всего лишь способ ухода от уплаты налогов. Нередко такие договоры только называются сублицензионными, а по сути они являются посредническими соглашениями — освобождение от налогообложения в таких случаях не должно применяться в силу прямого указания закона (п. 7 ст. 149 Налогового кодекса РФ). Поскольку согласно п. 1 ст. 1233 ГК РФ распоряжаться исключительными правами на результат интеллектуальной деятельности может только правообладатель. Организация-посредник имеет право распространять программный продукт, но не имеет прав на его использование другими способами, т.е. не является обладателем тех прав, которые передает по сублицензионному договору. Таким образом, организации-посредники не могут заключать сублицензионные договоры друг с другом и с конечными пользователями и освобождать такие операции от НДС.⁸⁵

Однако, существует противоположное мнение – согласно п. 5 ст. 1238 ГК РФ к сублицензионному договору применяются правила Гражданского кодекса РФ о лицензионном договоре, т.е. законодатель относит и лицензионный, и сублицензионный договоры к договорам одной группы, устанавливая для них единое правовое регулирование. Минфин в своих официальных письмах (от 30.01.2008 № 03-07-07/06, от 14.02.2008 № 03-07-

⁸³ См. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 N 230-ФЗ // Консультант Плюс: справ. правовая система. – Версия Проф. – Электрон. Дан. – М., 2015г; Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации. / под ред. А.Л. Маковского // Статут. М., 2008 // [Электронный ресурс] // Консультант Плюс: справ. правовая система. – Версия Проф. – Электрон. Дан. – М. 2015г.

⁸⁴ См., например, Домрочева Е. Неоднозначная льгота. // ЭЖ-Юрист, № 36, 2008; Savelyev A. Software-as-a-service e Legal nature: Shifting the existing paradigm of copyright law // Computer Law & Security Review 30 (2014) P/ 560-568, National Research University, Higher School of Economics, Moscow, 2014;

⁸⁵ См., например, Домрочева Е. Неоднозначная льгота. // ЭЖ-Юрист, № 36, 2008

08/32, от 21.02.2008 № 03-07-08/36, от 01.04.2008 №03-07-15/44) разъяснил, что предоставление права использования программы для ЭВМ по сублицензионному договору НДС не облагается.

Еще одним плюсом в пользу заключения лицензионного договора на предоставление облачного сервиса по модели SaaS является тот факт, что предоставление такого сервиса может быть признано оказанием телематических услуг связи, следствием чего станет необходимость получать соответствующую лицензию.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что вопрос выбора договорной конструкции для регулирования правоотношений между поставщиком (провайдером) облачных сервисов на сегодняшний день не решен. И сегодня в российской юрисдикции заключается большое количество как лицензионных договоров, так и договоров оказания услуг и аренды программного обеспечения. Однако, зачастую выбор лицензионного договора для регулирования правоотношений между поставщиком (провайдером) облачных сервисов продиктован скорее прагматическими соображениями, нежели правовой природой возникающих отношений.

Список литературы

1. Savelyev A. Software-as-a-service e Legal nature: Shifting the existing paradigm of copyright law // Computer Law & Security Review 30 (2014) P/ 560-568, National Research University, Higher School of Economics, Moscow, 2014.
2. The New Digital Economy // URL: <http://myclouddoor.com/www/wp-content/uploads/Whitepapers/The-New-Digital-Economy.pdf> (дата обращения: 05.09.2015).
3. Домрочева Е. Неоднозначная льгота. // ЭЖ-Юрист, № 36, 2008
4. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации. / под ред. А.Л. Маковского // Статут. М., 2008 // [Электронный ресурс] // Консультант Плюс: справ. правовая система. – Версия Проф. – Электрон. Дан. – М. 2015г.
5. Разуваев В. Софт как услуга // ЭЖ-ЮРИСТ № 5 2010
6. Постановление Пленума Верховного Суда РФ N 6, Пленума ВАС РФ N 8 от 01.07.1996 (ред. от 23.06.2015) "О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации"
7. Савельев А.И. Правовая природа «облачных» сервисов: свобода договора, авторское право и высокие технологии. // Вестник Гражданского права № 5, 2015

ОСОБЕННОСТИ ИПОТЕЧНОГО ЖИЛИЩНОГО КРЕДИТОВАНИЯ В РОССИИ И ЕВРОСОЮЗЕ: ОСОБЕННОСТИ СУБЪЕКТНОГО СОСТАВА И ПОРЯДКА РАСЧЕТА ПРОЦЕНТНЫХ СТАВОК

Казаченок О.П.

Волгоградский государственный университет, г.Волгоград

Аннотация.

Статья посвящена особенностям правового регулирования ипотечного жилищного кредитования в России и Евросоюзе.

Ключевые слова: ипотека, жилое помещение, договор залога недвижимости (ипотека).

Согласно данным банка России, средневзвешенная процентная ставка по рублёвым ипотечным кредитам, предоставленным физическим лицам, на сегодняшний момент составляет 14,6%, а ставка по ипотечным кредитам в иностранной валюте составляет 13,1%. В связи с этим, специалисты компании StatBanker.ru решили выяснить, на каких условиях можно получить ипотеку в странах Евросоюза. Сегодня средневзвешенная процентная ставка по ипотечным кредитам в странах Европы, входящих в еврозону, составляет 4,5%, т.е. в 3 раза меньше, чем у нас. Конечно, в зависимости от экономической ситуации в конкретной стране еврозоны ставки могут отличаться. Так, во Франции средневзвешенная процентная ставка на покупку квартиры сейчас составляет всего лишь 3,95%, а в Германии 4,6% годовых. В Греции квартиру по ипотеке можно взять под 3,83% годовых, однако для разных типов ипотечных программ ставка может отличаться. Например, средневзвешенная процентная ставка по ипотечным кредитам с плавающей ставкой в Греции составляет 3,27%, а по ипотечным кредитам сроком до 5 лет ставка уже составит 4,65%.

Ипотека в Евросоюзе привязана к Euribor – межбанковской ставке по евро, в Великобритании к учетной ставке ЦБ Англии. Процент по ипотеке в Европе складывается из двух составляющих, переменной и константы. Переменной является учетная ставка межбанка (или ЦБ) константой – ссудный процент, под который

конкретный банк ссудил вас деньгами. Например: учетная ставка Банка Англии сейчас 0,5%, банк выдаст вам кредит под 2,7%, итого, ваша ставка по ипотеке $0,5\% + 2,7\% = 3,2\%$ годовых. При изменении учетной ставки ЦБ или межбанка, поменяется и ваша ставка. Некоторые банки Англии готовы зафиксировать жесткую ипотечную ставку в договоре, но в таком случае процент будет выше, чем действующий на рынке. Общее правило ипотеки таково: чем больше ликвидность приобретаемого вами жилья и прозрачнее ваша финансовая история, тем ниже будет процент по ипотеке и тем большее покрытие банк готов предоставить.

В Стратегии развития ипотечного жилищного кредитования в Российской Федерации до 2030 года, утвержденной распоряжением Правительства РФ от 19 июля 2010 г. N 1201-р, с учетом опыта применения действующей системы ипотечного кредитования указывается, что добиться повышения доступности жилья только расширением возможностей кредитования проблематично, так как увеличение спроса населения за счет развития различных финансовых механизмов без изменения других условий на рынке жилья и жилищного строительства объективно способствует росту цен.

Вместе с тем предполагается, что ипотечный жилищный кредит станет основным механизмом приобретения жилья в собственность, цены на жилье, условия ипотечного жилищного кредитования и доходы населения позволят приобретать жилье 60% населения. Предусматривается, что уровень ежемесячных доходов заемщика будет превышать как минимум в три раза уровень ежемесячных расходов по погашению ипотечного жилищного кредита для приобретения жилья, соответствующего стандартам обеспечения жилыми помещениями [3, с.42].

Как правило, используя в обыденной жизни слова "ипотека", "взять квартиру в ипотеку", "надо расплатиться за ипотеку", "ипотечный кредит", люди подразумевают одно и то же. Стоит отметить, что "ипотека" и "ипотечный кредит" - это совершенно разные понятия.

В зависимости от срока, объекта, цели банками предоставляются три основных вида жилищных кредитов. В соответствии с указанной выше Концепцией на рынке долгосрочного ипотечного жилищного кредитования действуют, следующие основные участники [4, с.115]:

- заемщики – как правило, заемщиками по программам жилищного кредитования являются физические лица, однако участие юридических лиц также возможно, например, при приобретении жилых помещений для проживания работников организации;

- кредиторы-банки (кредитные организации) и иные юридические лица, предоставляющие заемщикам в установленном законом порядке ипотечные кредиты (займы);

По договору об ипотеке жилья кредитор становится залогодержателем, что дает ему возможность в случае неисполнения заемщиком обязательств по кредитному договору получить удовлетворение своих денежных требований к должнику из стоимости заложенного жилого помещения преимущественно перед другими кредиторами залогодателя;

- операторы вторичного рынка ипотечных кредитов (агентство по ипотечному жилищному кредитованию) – специализированные организации, осуществляющие рефинансирование кредиторов, выдающих долгосрочные ипотечные жилищные кредиты населению;

- органы государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним;

- страховые компании, имеющие лицензии, осуществляющие имущественное страхование (страхование заложенного жилья), личное страхование заемщиков и страхование гражданско-правовой ответственности участников ипотечного рынка;

- оценщики – юридические и физические лица, имеющие право на осуществление профессиональной оценки жилых помещений, являющихся предметом залога при ипотечном кредитовании;

- риелторские фирмы, осуществляющие посреднические услуги на рынке жилья;

- инвесторы – юридические и физические лица, приобретающие ценные бумаги, обеспеченные ипотечными кредитами, эмитируемые кредиторами или операторами вторичного рынка. К их числу относятся пенсионные фонды, страховые компании, инвестиционные банки, паевые инвестиционные фонды и др.;

- инфраструктурные звенья системы ипотечного кредитования: нотариат, паспортные службы, органы опеки и попечительства, юридические консультации и т.д.

Взаимоотношения банка и заемщика при предоставлении ссуды на приобретения жилого помещения определяются на основании кредитного договора.

Кредитным договором, в соответствии со ст. 819 ГК РФ, признается договор, по которому банк или иная кредитная организация (кредитор) обязуются предоставить денежные средства (кредит) заемщику в размере и на условиях, предусмотренных договором, а заемщик обязуется возвратить полученную денежную сумму и возвратить проценты на нее.

Список литературы

1. Головичев, Ю.И. Юридический аспект проблемы доступного и комфортного жилья в России / Ю.И. Головичев // Социальное и пенсионное право. – 2015. – № 2. – С. 42 - 47.
2. Жилищное право Российской Федерации: учебник для академического бакалавриата / А.А. Титов – 5-е изд., перераб. и доп. – М.: Издательство Юрайт, 2015. – 475 с. – Серия: Бакалавр. Академический курс.
3. Иванова С.А. О проблемах правового регулирования возврата долга путем обращения взыскания на жилой дом (квартиру), построенный или приобретенный за счет средств ипотечного кредита // Современный юрист. 2015. N 2. С. 40 - 49.
4. Казаченок О.П. Особенности заключения договора об ипотеке: 12.00.03 Казаченок, Олеся Павловна Особенности заключения договора об ипотеке (Залоге недвижимости): Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 Волгоград, 2006 183 с. РГБ ОД, 61:06-12/1532
5. Киндеева Е.А., Пискунова М.Г. Недвижимость: права и сделки. Кадастровый учет и государственная регистрация прав. - 4-е изд., перераб. и доп. - М.: "Издательство Юрайт", 2011
6. Кобыленкова, А.И. К вопросу об объектах жилищных правоотношений / А.И. Кобыленкова // Семейное и жилищное право. – 2015. – № 4. – С. 31 - 35.
7. Мочалова В.А. Гражданско-правовые вопросы обращения взыскания на заложенное недвижимое имущество: научно-практическое пособие. - М.: Юстицинформ, 2013.
8. Николокин, С.В. Специфика жилищных правоотношений в современном российском обществе / С.В. Николокин // Современный юрист. – 2015. – № 3. – С. 43–54.

ПОНЯТИЕ И ВИДЫ ФРАНЧАЙЗИНГА

Стародумова С.Ю.

Российский государственный социальный университет, г.Москва

В российской Федерации используются несколько договорных конструкций, которые можно отнести к чисто предпринимательским, одна из них – договор коммерческой концессии (ст. 1027-1040 ГК РФ). Данные отношения, оформляющие ведение бизнеса, достаточно давно известны в мировой практике. В начале 90-х развитие экономики России привели к использованию франчайзинга в деятельности российских компаний⁸⁶. Зарождение истории коммерческой концессии в России можно отнести к началу и середине 90-х годов прошлого века. Первые схемы взаимодействия контрагентов строились с использованием арендных отношений и включением в договоры передачи арендаторам права на использование товарного знака, принадлежащего компании⁸⁷.

В практике европейского права франчайзинг используется для обозначения дистрибьюторских отношений с использованием терминов *concession commercial* или *concession de vente* ("Коммерческая концессия" или "концессия на продажу" - франц.) и *Vertragshandler-vertrag* или *Eigenhandler-vertrag* ("Коммерческая концессия" или "концессия на продажу" - нем.)⁸⁸. Анализируя зарубежный опыт, можно сделать вывод о том, что франчайзинг используют в основном малые предприятия и индивидуальные предприниматели с целью снижения экономических рисков. В связи с чем исследования данных отношений в основном носят экономическую направленность, т.к. франчайзинг рассматривается как экономический инструмент развития бизнеса⁸⁹. В последнее время было написано множество работ посвященные договору франчайзинга, где уделяется внимание описанию данного экономического инструмента, его положительных и отрицательных сторон, форм, возможностей, но практически ни в одной работе не проводится анализ правовых аспектов франчайзинга, который является неотъемлемой частью законодательства нашей страны.

В международной практике выделяют два основных вида франчайзинга: 1) франчайзинг распределения, предполагающий собой продажу товаров, произведенных или продаваемых франчайзером под его товарным

⁸⁶ Гашкова Т.А., Шабанов Т.Е. Перспективы развития и проблемы франчайзинга в России // Сборник научных трудов по материалам международной заочной научно-практической конференции Актуальные направления научных исследований XXI века: теория и практика. 2013. № 1. – С. 278.

⁸⁷ Марченко М.Ю. Договор коммерческой концессии: понятие и правовые основы // Вестник магистратуры. 2014. № 4. 3 (31). С. 67.

⁸⁸ Координация экономической деятельности в российском правовом пространстве: монография / К.М. Беликова, А.В. Габов, Д.А. Гаврилов и др.; отв. ред. М.А. Егорова. – М.: Юстицинформ, 2015. 656 с.

⁸⁹ Бахарев В.В. Франчайзинг как инструмент развития малого предпринимательства // Современная наука: актуальные проблемы теории и практики. Серия: Экономика и право. 2013. № 12. – С. 51.

знаком на определенных условиях; 2) франчайзинг бизнес-формата, который предполагает наличие у франчайзера наряду с товарным знаком и другими средствами индивидуализации уникальной технологии ведения дела, стандартов, коммерческих методов и определенной системы знаний, технических и маркетинговых ноу-хау, другими словами - системы, право на использование которой и предоставляется франчайзи⁹⁰.

Принято различать три типа франшизы, а именно:

- сбытовые франшизы (сбытовой франчайзинг);
- франшизы на обслуживание (франчайзинг на обслуживание);
- производственные франшизы (производственный франчайзинг).

Сбытовой франчайзинг заключается в том, что изготовитель - лицензиар франшизы передает право продажи товара на строго определенной территории. В свою очередь, приобретатель права обязуется закупать данные изделия исключительно у изготовителя - лицензиара. Франчайзинг на обслуживание заключается в предоставлении лицензиату некоторого пакета услуг, в частности секретов и методов сервисного обслуживания, методов сбыта, знаков обслуживания и т.п. Производственный франчайзинг заключается в предоставлении лицензиату права на производство товаров, которое осуществляется на основе технических решений, охраняемых патентами, а затем реализуемых с использованием товарного знака лицензиара. Перечисленные выше типы франчайзинга часто сочетаются с признаками договора об исключительном сбыте. При этом могут наблюдаться самые различные модификации соглашений, но с условием сохранения одного из ключевых элементов франчайзинга, а именно права лицензиара на контроль деятельности лицензиата франшизы в целях обеспечения надлежащей поддержки качества и стандартов товара (работ, услуг), продаваемого под обозначением лицензиара⁹¹.

Таким образом, можно определить франчайзинг как систему взаимоотношений, где одна сторона (как правило, компания, которая имеет узнаваемый бренд, компания с хорошей репутацией на рынке товаров и услуг) по договору отдает на использование другой стороне (фирме или индивидуальному предпринимателю) секреты производства своего товара или оказываемых услуг, свой товарный знак или знак обслуживания, свой фирменный стиль, стиль ведения бизнеса и другую коммерческую информацию⁹². Использование данного комплекса информации закрепит пользователя на рынке товаров и услуг, даст больше шансов на развитие просто соблюдая условия договора⁹³.

После принятия второй части ГК РФ договор коммерческой концессии (франчайзинга) стал самостоятельным видом, обладающим чертами, которые отличаются от других гражданско-правовых договоров⁹⁴. Аналогично европейским аналогам договор коммерческой концессии в российском правовом порядке носит комплексный характер, согласно которому одна сторона (правообладатель) обязуется предоставить другой стороне (пользователю) за вознаграждение на срок или без указания срока право использовать в предпринимательской деятельности пользователя комплекс принадлежащих правообладателю исключительных прав, включающий право на товарный знак, знак обслуживания, а также права на другие предусмотренные договором объекты исключительных прав, в частности на коммерческое обозначение, секрет производства (ноу-хау).

В данном договоре присутствуют элементы лицензионного договора, договора о совместной деятельности (простого товарищества) и даже купли-продажи (приобретении необходимой технической и коммерческой документации). Цивилисты подчеркивают сходство деятельности пользователя по договору коммерческой концессии с функциями торговых посредников. Например, агентов, комиссионеров и так далее, которые действуют на основе договоров комиссии или агентирования, в которых предусмотрены меры продвижения товара продавца на рынок с помощью своего контрагента.

Внешнее сходство договора коммерческой концессии с рядом иных гражданско-правовых договоров, а также использование аналогичной конструкции в зарубежных правовых порядках породили научные дискуссии относительно правовой природы данного договора.

⁹⁰ Рыкова И.В. Дистрибуция, лицензирование, франчайзинг: некоторые вопросы современной практики // Торговое право. 2012. № 11. С. 81 - 86.

⁹¹ Координация экономической деятельности в российском правовом пространстве: монография / К.М. Беликова, А.В. Габов, Д.А. Гаврилов и др.; отв. ред. М.А. Егорова. – М: Юстицинформ, 2015. 656 с.

⁹² Volkova M.A., Sitdikova L.B., Starodumova S.J., Shilovskaya A.L. Legal Problems of the Information Services Implementation in Russian Civil Law // Review of European Studies. 2015. Т. 7. № 6. С. 273–281.

⁹³ Ситдикова Л.Б. Гражданско-правовой статус потребителя в сфере оказания информационных услуг // Юридический мир. 2010. № 9. С. 56-59.

⁹⁴ Ситдикова Л.Б. Нормативная модель договора возмездного оказания услуг // Российский судья. 2008. №1. С. 32-34.

Список литературы

1. Бахарев В.В. Франчайзинг как инструмент развития малого предпринимательства // Современная наука: актуальные проблемы теории и практики. Серия: Экономика и право. 2013. № 12. – С. 51.
2. Гашкова Т.А., Шабанов Т.Е. Перспективы развития и проблемы франчайзинга в России // Сборник научных трудов по материалам международной заочной научно-практической конференции Актуальные направления научных исследований XXI века: теория и практика. 2013. № 1. – С. 278.
3. Координация экономической деятельности в российском правовом пространстве: монография / К.М. Беликова, А.В. Габов, Д.А. Гаврилов и др.; отв. ред. М.А. Егорова. – М.: Юстицинформ, 2015. 656 с.
4. Марченко М.Ю. Договор коммерческой концессии: понятие и правовые основы // Вестник магистратуры. 2014. № 4. 3 (31). С. 67.
5. Рыкова И.В. Дистрибуция, лицензирование, франчайзинг: некоторые вопросы современной практики // Торговое право. 2012. № 11. С. 81 - 86.
6. Ситдикова Л.Б. Гражданско-правовой статус потребителя в сфере оказания информационных услуг // Юридический мир. 2010. № 9. С. 56-59.
7. Ситдикова Л.Б. Нормативная модель договора возмездного оказания услуг // Российский судья. 2008. №1. С. 32-34.
8. Volkova M.A., Sitdikova L.B., Starodumova S.J., Shilovskaya A.L. Legal Problems of the Information Services Implementation in Russian Civil Law // Review of European Studies. 2015. T. 7. № 6. С. 273–281.

ПОНЯТИЕ КОНТРАКТОВ ЖИЗНЕННОГО ЦИКЛА

Гриднева О.В.

Российский государственный социальный университет, г.Москва

Федеральный закон от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» предусматривает заключение нового контракта, обозначаемого как «контракт жизненного цикла».

В соответствии с ч. 16 ст. 34 Закона о контрактной системе контракт жизненного цикла представляет собой контракт, предусматривающий закупку товара или работы, последующие обслуживание, эксплуатацию в течение срока службы, ремонт, утилизацию поставленного товара или созданного в результате выполнения работы объекта. При этом контракт жизненного цикла заключается только в случаях, предусмотренных Правительством РФ.

Пункт 3 ч. 1 ст. 1 Закона о контрактной системе определяет понятие «контракт» как гражданско-правовой договор, предметом которого являются поставка товара, выполнение работы, оказание услуги (в том числе приобретение недвижимого имущества или аренда имущества⁹⁵), от имени Российской Федерации, субъекта Российской Федерации или муниципального образования, а также бюджетным учреждением либо иным юридическим лицом в соответствии с ч. 1, 4 и 5 ст. 15 Закона о контрактной системе.

Следует заметить, что в Гражданском кодексе РФ (далее - ГК РФ) не существует такого понятия. Контракт жизненного цикла по смыслу входящих в него составляющих может соединять в себе несколько видов договоров, предусмотренных ГК РФ, например, таких, как договор поставки, подряда, договор на выполнение научно-исследовательских работ, опытно-конструкторских и технологических работ, возмездного оказания услуг и др.

Встречаются высказывания, что «юридической основой контракта жизненного цикла является договор об оказании услуг, могут присутствовать и элементы других видов договоров, например договора о доверительном управлении»⁹⁶. Однако, видимо, автор применила это определение лишь к конкретному случаю, рассматриваемому в статье, т.е. в автодорожной сфере. Если смотреть шире, то с такой формулировкой нельзя согласиться, так как для различной продукции основа контракта жизненного цикла может быть различной.

В соответствии с п. 3 ст. 421 ГК РФ договор, в котором содержатся элементы различных договоров, предусмотренных законом или иными правовыми актами, определяется как смешанный договор⁹⁷. Таким

⁹⁵ Стародумова С.Ю. К вопросу о признаках недвижимых вещей // Актуальные проблемы российского законодательства. 2014. № 8. С.117-118.

⁹⁶ Договор как средство правового регулирования отношений в сфере оказания услуг: проблемы теории и практики – М.: ВАКО, РГСУ, 2015. 220с.

⁹⁷ Обязательственные отношения в частном праве России: Монография. – М.: ВАКО, РГСУ, 2015. 142 с.

образом, контракт жизненного цикла можно квалифицировать в качестве смешанного договора. Применительно к сфере государственных и муниципальных закупок определение существенных условий контракта также влияет на заключение контракта, а их несоблюдение может привести к его расторжению.

Существенные условия государственных и муниципальных контрактов содержатся в законодательстве применительно к каждому виду договоров. Однако, по мнению ряда авторов, государственные (муниципальные) контракты «должны содержать условия, обязательные для заключения гражданско-правовых договоров данного вида (например, поставки, строительного подряда, оказания услуг)»⁹⁸.

В соответствии с п. 3 ст. 421 ГК РФ к отношениям сторон по смешанному договору применяются в соответствующих частях правила о договорах, элементы которых содержатся в смешанном договоре, если иное не вытекает из соглашения сторон или существа смешанного договора. Таким образом, к контракту жизненного цикла следует применять данные положения.

Следует отметить, что понятие жизненного цикла может различаться применительно к разным объектам. Так, ГОСТ 31539-2012 «Цикл жизненный железнодорожного подвижного состава. Термины и определения» определяет жизненный цикл (железнодорожного подвижного состава) как совокупность взаимосвязанных, последовательно осуществляемых процессов установления требований к потребительским свойствам и техническим параметрам железнодорожного подвижного состава, а также процессов его создания, применения и утилизации.

Жизненный цикл автоматизированной системы по ГОСТ 34.003-90 - совокупность взаимосвязанных процессов создания и последовательного изменения состояния автоматизированной системы от формирования исходных требований к ней до окончания эксплуатации и утилизации комплекса средств автоматизации автоматизированной системы (п. 4.1 ГОСТ 34.003-90).

Кроме того, у различной продукции могут быть различны и стадии жизненного цикла. В соответствии с п. 4.1 ГОСТ 31538-2012 «Цикл жизненный железнодорожного подвижного состава. Общие требования» жизненный цикл железнодорожного подвижного состава должен состоять из следующих стадий: определение исходных требований; разработка; производство; эксплуатация; модернизация; утилизация.

Пункт 4.2 ГОСТ Р 53791-2010 определяет, что жизненный цикл продукции производственно-технического назначения включает в себя следующие стадии: обоснование разработки; разработку технического задания; проведение опытно-конструкторской работы; производство и испытания; модернизацию; использование (эксплуатацию); ликвидацию (с избавлением от отходов путем их утилизации и (или) удаления).

Отличие стадий жизненного цикла различных изделий предполагает применение различных подходов к заключению контрактов жизненного цикла, их исполнению, ценообразованию. При этом процесс расчета стоимости жизненного цикла является одной из наиболее больших точек для заказчиков. В этом аспекте целесообразно дифференцированно подходить к разработке нормативных правовых актов по применению контрактов жизненного цикла по отраслям, по видам закупаемой продукции и т.п.

В ч. 3 ст. 32 Закона о контрактной системе определено, что критерий стоимости жизненного цикла товара или созданного в результате выполнения работы объекта включает в себя расходы на закупку товара или выполнение работы, последующие обслуживание, эксплуатацию в течение срока их службы, ремонт, утилизацию поставленного товара или созданного в результате выполнения работы объекта. Расчет стоимости жизненного цикла товара или созданного в результате выполнения работы объекта производится с учетом методических рекомендаций по применению методов определения начальной (максимальной) цены контракта, цены контракта, заключаемого с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем), устанавливаемых федеральным органом исполнительной власти по регулированию контрактной системы в сфере закупок. В настоящее время такие рекомендации не разработаны.

Таким образом, следует отметить, что для практического применения контрактов жизненного цикла в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд сегодня не сформирована достаточная нормативно-правовая база⁹⁹. Это может привести к проблемам своевременности и качества удовлетворения публичных нужд, неэффективному расходованию бюджетных средств¹⁰⁰. С целью решения вышеназванных проблем представляется целесообразным внесение соответствующих изменений в Гражданский кодекс, иные законодательные акты, а также издание подзаконных нормативных правовых актов в части регулирования применения контрактов жизненного цикла.

⁹⁸ Ответственность в сфере оказания услуг: проблемы правового регулирования и судебной практики: Монография. – М.: Русайнс, 2015. С.129-130.

⁹⁹ Золотарева А.Е., Шиловская А.Л. Участие публично-правовых образований в обязательственных правоотношениях // Актуальные проблемы российского законодательства. 2016. № 13. С. 89-95.

¹⁰⁰ Ситдикова Л.Б. Теоретические основы критериев оценки качества в сфере оказания услуг // Юрист. 2013. №6. С. 18-21.

Список литературы

1. Договор как средство правового регулирования отношений в сфере оказания услуг: проблемы теории и практики – М.: ВАКО, РГСУ, 2015. 220с.
2. Золотарева А.Е., Шиловская А.Л. Участие публично-правовых образований в обязательственных правоотношениях // Актуальные проблемы российского законодательства. 2016. № 13. С. 89-95.
3. Обязательственные отношения в частном праве России: Монография. – М.: ВАКО, РГСУ, 2015. 142 с.
4. Ответственность в сфере оказания услуг: проблемы правового регулирования и судебной практики: Монография. – М.: Русайнс, 2015. 298 с.
5. Ситдикова Л.Б. Теоретические основы критериев оценки качества в сфере оказания услуг // Юрист. 2013. №6. С. 18-21.
6. Стародумова С.Ю. К вопросу о признаках недвижимых вещей // Актуальные проблемы российского законодательства. 2014. № 8. С.117-118.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ДОГОВОРНЫХ ОТНОШЕНИЙ В СЕМЕЙНОМ ПРАВЕ

Кравченко Е.П.

Хабаровский государственный университет экономики и права, г.Хабаровск
Научный руководитель: Дерюга Н.Н., д.э.н., проф

Работа посвящена правовым особенностям договорных отношений в семейном праве. Цель исследования – определение правовой природы договора в семейных правоотношениях.

Ключевые слова: гражданско-правовой договор, семейно-правовой договор, соглашение, брачный договор, правовая природа.

LEGAL REGULATION OF CONTRACTUAL RELATIONS IN THE FAMILY LAW

E.P. Kravchenko

The article is devoted to legal peculiarities of contractual relations in the family law. The purpose of the study - the definition of the legal nature of the contract of right-semeynoyh relations.

Keywords: a civil contract, family law contract, agreement, marriage contract, legal nature.

Договорные отношения в семейном праве являются объектом дискуссии правоведов уже значительное время. Сложная правовая природа договоров, заключенных членами семьи, разделила ученых на несколько научных лагерей. Одни юристы относят договоры в семейном праве к гражданско – правовым [1, с. 5], другие определяют их терминологически как семейно-правовые [2, с. 89], третьи утверждают, что они являются гражданско-правовым инструментом семейно-правового регулирования [3, с. 14].

В соответствии с действующим гражданским и семейным законодательством супруги и другие члены семьи имеют право заключать между собой любые договоры, не запрещенные законом, в отношении общего и раздельного имущества. Например, это могут быть обычные гражданско-правовые договоры – дарение, купля-продажа, мена и т.д.). Считается, то при их заключении законодатель не учитывает особенностей правового положения участников семейно-правовых отношений и на сделки распространяются общие правила, которые в равной степени действуют и в отношении любых других лиц, заключающих сделку. Однако, следует признать, что особенность субъектного состава данных договоров и сферы их применения определяют также некоторую характерность самих заключаемых договоров.

Как и общепринято при регламентации имущественных отношений превалирует принцип диспозитивности. Однако, в семейных правоотношениях данный принцип не распространяется на алиментные обязательства (в первую очередь с участием родителей и детей, где родители являются плательщиками алиментов). Ограничение принципа свободы договора в семейном праве вызвано наличием публичного интереса в регулировании семейных отношений. Во-первых, в семейном праве четко указаны субъекты договора, что связано с ролевой функцией, выполняемой каждым субъектом в семейных отношениях; во-вторых, невозможно заключение непоименованных соглашений; в-третьих, существенно ограничена свобода усмотрений участников при формировании условий договора

Таким образом, в семейном праве, так же как и в гражданском законодательстве, существуют договоры,

как прямо предусмотренные нормами семейного законодательства, так и прямо не предусмотренные, но не нарушающие его императивных норм.

Исходя из анализа мнений ряда ученых в семейном праве возможна следующая квалификация договоров:

- 1) договоры о содержании детей.
- 2) договоры супругов об их имуществе;
- 3) договоры супругов о предоставлении взаимного содержания;

Любой договор является формой обязательственного правоотношения, в нем права кредитора реализуются за счет действий обязанной стороны - должника. Это правило вряд ли может быть нарушено в семейном праве, которое не обладает самостоятельными наработками применительно к базовым положениям обязательства и договора. Семейное право лишь корректирует указанные конструкции с учетом потребностей регулирования имущественных семейно-правовых отношений [4, с. 20].

В семейном праве договоры, как правило, не являются основанием возникновения семейных правоотношений, а приводят к изменению, прекращению уже имеющихся семейных правоотношений, а также не выступают в качестве самостоятельных юридических фактов, являясь одним из элементов фактического состава.

Наряду с регулятивной функцией договор обладает также и превентивными характеристиками, поскольку служит средством предупреждения возможных конфликтов при наличии коллидирующих интересов, пока не утрачена доверительность в отношениях. Заключая семейно-правовой договор, субъекты изменяют порядок осуществления своих семейных прав и обязанностей с тем, чтобы устранить коллизии законных интересов сторон в рамках конкретного правоотношения.

Существо семейных отношений, которое заключается в охране семьи, создании, охране и укреплении семейных связей с целью обеспечения выполнения семьей основных социальных функций, отражают существо семейных отношений и специфику договорных отношений в семейном праве.

Под семейно-правовым обязательством следует понимать правоотношение, в силу которого определенный участник семейных отношений (обязанное лицо) обязан совершить в пользу указанного в законе другого участника семейных отношений (управомоченное лицо) в установленных законом случаях определенное действие (имущественного или неимущественного характера) либо воздержаться от совершения такого действия, а управомоченное лицо имеет право требовать от обязанного лица исполнения этой обязанности.

Правовая особенность семейно-правового обязательства заключается не только в относительном характере связи субъектов семейных между собой в рамках этого правоотношения, а также в наличии особой лично-доверительной связи участников семейных отношений, которая в силу ролевого распределения прав и обязанностей придает семейно-правовому обязательству черты уникального правоотношения.

Отличительными признаками семейно-правового обязательства являются:

- относительный характер обязательств в семейном праве;
- четко определенный законом субъектный состав, где каждая сторона выполняет свою семейно-правовую функцию: мать, отец, ребенок, супруг и т.п.;
- невозможность передачи или отчуждения субъективных прав;
- невозможность возникновения обязательств на основании не предусмотренных законом юридических фактов;
- перечень оснований возникновения обязательств определен исчерпывающим образом; волевые действия сторон не являются самостоятельным основанием возникновения семейных обязательств, а выступают только в качестве одного из элементов фактического состава;
- предметом обязательства являются действия (бездействие) как имущественного, так и неимущественного характера.

Бесспорно, к числу договоров, имеющих семейно-правовую природу, относятся договоры о детях, например, об определении места жительства ребенка в связи с расторжением брака его родителей, об осуществлении родительских прав, о порядке воспитания и образования детей, об определении места жительства детей при раздельном проживании родителей, об общении ребенка с близкими родственниками и др. В данных договорах личная составляющая настолько выражена, что в семейно-правовой науке вопрос об их правовой природе не вызывает споров, поскольку договоры в гражданском праве не регулируют личные неимущественные отношения. Только семейное право выполняет свою прежде всего социальную регулирующую функцию, исходя из необходимости укрепления семьи и регулирования семейных отношений в соответствии с принципами семейного законодательства (ст. 1 СК РФ). В договоре об опеке, в том числе договоре о приемной семье, договоре о суррогатном материнстве еще более, чем в договорах о детях, следует отразить, наряду с их семейной сущностью, присутствие в договоре как средства индивидуального правового регулирования семейных отношений публично-правовых и частноправовых начал. Через эти договоры в семейном праве публичная власть

выполняет свои социальные функции, поэтому признать их только частноправовыми механизмами регулирования договорных семейных отношений нельзя, они в этом своем качестве предстают как договоры частно-публичного характера, но поскольку лишены имущественного содержания, то в отличие от договоров в гражданском обороте ориентированы на семейную сферу, в связи с чем регулируются семейным законодательством, поскольку содержание этих договорных семейных обязательств более близко целям семьи как основной ячейки общества, оно отвечает интересам членов семьи и общества в целом. Тем самым договоры, регулирующие неимущественные отношения в семье, проявляют свою социальную направленность, в которой отражен баланс интересов индивида и государства, общества в целом.

Нельзя обойти вопрос об определенных сложностях в регулировании рассмотренных отношений.

Так, законодательно четко не определены особенности ответственности по семейно-правовым договорам. В этом случае можно применять либо гражданско-правовые нормы по аналогии, либо руководствоваться теми положениями, которые стороны включили сами в свой договор.

Существуют несколько точек зрения по возможности участия тех или иных субъектов семейного права в семейно-правовых договорах. Например, не все авторы согласны с тем, что семейноправовые договора от имени несовершеннолетних могут заключать их законные представители.

Определенным пробелом законодательства является то, что в СК РФ нет определений большинства семейно-правовых договоров (кроме брачного договора), что вносит определенную неясность в понятие и использование этих договоров в реальной жизни.

Хотя нормы о договорных отношениях в семейном праве нуждаются в дальнейшем совершенствовании, уже сейчас они позволяют избежать многих сложных и спорных ситуаций, которые так часто возникают в семейных отношениях. Кроме того, когда стороны не могут договориться, в законодательстве есть большое количество вариантов решения семейно-правовых проблем с помощью различных правовых норм.

В заключении отметим, что в семейном праве сложилась система договоров, с помощью которых участники семейных отношений имеют возможность осуществлять свои семейные права, устанавливать семейные обязанности, регулировать разногласия, возникающие между ними по своему усмотрению. На протяжении длительного периода семейные правоотношения в основном регулировались императивными методами. В настоящее время в семейных правоотношениях преобладают диспозитивные начала, а также законодательно закреплена возможность субсидиарного применения гражданского законодательства к регулированию семейных отношений.

Список литературы

- 1 Звенигородская Н.Ф. Правовая природа договоров, заключенных членами семьи: вопросы теории и судебной практики // Российский судья. 2011. N 9. С. 3 - 7.
- 2 Джандарбек Б.А. Обязательственные брачно-семейные отношения // Вестник Пермского университета. 2012. N 3. С. 89 - 94.
- 3 Капитова, О.В. Правовая природа механизма алиментирования в семейном праве Российской Федерации: монография / О.В. Капитова. - М.: Юриспруденция, 2010. - 136 с.
- 4 Звенигородская Н.Ф. Система договорных обязательств в семейном праве: новые подходы к исследованию // Семейное и жилищное право. 2011. N 4. С. 18 - 23.

ПРИСТРАСТИЕ К АЗАРТНЫМ ИГРАМ, КАК ОСНОВАНИЕ ДЛЯ ОГРАНИЧЕНИЯ ДЕЕСПОСОБНОСТИ ГРАЖДАН

Мякина С.Б.

Московский педагогический государственный университет

В соответствии с Федеральным законом от 30.12.2012 № 302-ФЗ «О внесении изменений в главы 1,2,3 и 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» с 1 марта 2013 года статья 30 «Ограничение дееспособности гражданина» Гражданского кодекса РФ (далее ГК РФ) подверглась значительным изменениям.

В частности первый абзац вышеназванной статьи дополнился еще одним основанием для ограничения дееспособности граждан – пристрастие к азартным играм, которое как следствие ставит семью в тяжелое материальное положение.

Действительно, лудомания (аудомания) – пристрастие к азартным играм, является серьезным нарушением психики человека и приводит к чрезмерной расточительности.

Согласно материалам Википедии [8] – лудомания определяется как паталогическая склонность к азартным играм; заключающаяся в частых повторных эпизодах участия в азартных играх, которые доминируют в жизни человека и ведут к снижению социальных, профессиональных, материальных и семейных ценностей: такой человек не уделяет должного внимания своим обязанностям в этих сферах.

Согласно Постановлению Правительства РФ от 01.12.2004 N 715 (ред. от 13.07.2012) "Об утверждении перечня социально значимых заболеваний и перечня заболеваний, представляющих опасность для окружающих" [2] лудоманию включили в международную статистическую классификацию болезней МКБ-10, в системе кодирования которой она имеет код F63.0.

К лудомании относится не только игра в рулетку и другие азартные игры в казино, карты, наперстки, этот термин охватывает различные виды привязанностей: шулерство, лохотронство, лотереи, ипподром, ставки на результаты заездов, ставки на результаты собачьих и петушиных боев и др.; игра на различных тотализаторах, букмекерство; ставки, пари, споры и др.; компьютерные, электронные, видеоигры и др.; зависимости от электронных игрушек и устройств – тамагочи и др.

По материалам сайта www.ludoman.info в Швейцарии по разным оценкам от игровой зависимости страдают 30-40 тысяч (0,57% от всего населения) человек. Больше всего игровых автоматов находится в Испании. В стране с населением 59,6 млн. человек размещены 234 тысячи штук игровых автоматов, или 62 автомата на 10000 населения. В Испании «игроманию» воспринимают как болезнь, наподобие наркомании.

Во Франции проживает порядка 58 млн. человек, из них 8,7 млн. (1,5% от всех проживающих) в той или иной степени могут себя по праву назвать лудоманами. Франция занимает второе место по количеству казино после Монако, где расположены все виды азартных игр. Игровые автоматы долгое время находились под запретом, выручка казино составляет 952,3 млн. евро, из нее 85% приходится на «одноруких бандитов».

В России официальной статистики по лудомании нет. Более того, в связи с принятием Федерального закона от 29.12.2006 № 244-ФЗ «О государственном регулировании деятельности по организации и проведению азартных игр и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» созданы специальные игорные зоны на территориях следующих субъектов: Алтайский край; Приморский край; Калининградская область; Краснодарский край (ст. 9 вышеназванного закона).

По неофициальным данным статистики только в Москве вместо 500 закрытых легальных игорных заведений сегодня действует более 800 нелегальных. [1] По оценке Зайцева, врача-психотерапевта, кандидата медицинских наук, количество «заразившихся» игровым недугом может достигать 240 тысяч человек только в одном Петербурге и несколько миллионов человек по всей России. [9]

Поэтому проблема игровой зависимости не теряет своей актуальности и в настоящий момент. Соответственно внесение изменения в 30 статью ГК РФ в части признания игроманов ограниченно дееспособными достаточно прогрессивно. Но разве только лишь игровая зависимость и злоупотребление спиртными напитками и наркотическими средствами негативно влияют на тяжелое положение семьи?

В психологии существует большое количество зависимостей, которые способствуют чрезмерной расточительности, например, зависимость от секты. Секта – 1) религиозное объединение, отделившееся от какого-либо вероучения и ему противостоящее; 2) группа лиц, замкнувшихся в своих мелких, узких интересах (книжн. неодобр.) [6]

Часто зависимость от секты сравнивают с наркоманией. Эти явления довольно похожи, в частности, главной задачей – отключиться от неприятной действительности. Кстати, с этой целью во многих сектах в те или иные ритуалы входит употребление наркотических веществ (часто галлюциногенов). Условия формирования наркоманов и сектантов тоже примерно одинаковы. Но есть и существенная разница – секта страшнее наркомании тем, что от этой зависимости нельзя избавиться медикаментозным путем. И поэтому даже из наркотической зависимости вылечить (вытащить) человека проще, чем из секты. А главное отличие в том, что наркоманами и сектантами становятся разные личности, тогда как лудомании подвержены, прежде всего, подростки (12 – 18 лет) и мужчины. Наркоманы противопоставляют миру свою независимость (поначалу) индивидуальность, а сектанты, наоборот, изъявляют желание быть зависимыми, подчиняться. И наркомания и посещение секты ставят семью в тяжелое материальное положение, так как одним из необходимых условий любой секты является подчинение не только духовное, но и материальное.

С распространением сети Интернет появились новые виды зависимостей, такие как зависимость от Интернета и зависимость от социальных сетей. Эти зависимости характеризуются уходом от реальности в несуществующий, виртуальный мир и, как следствие, общество лишается своего полноценного члена, так же как и семья может испытывать нужду не только в общении с ним, но и отсутствие материальной помощи от него.

К чрезмерной расточительности ведет зависимость от покупок (шопинга), которая определяется как неумеренная и не зависящая от материальных возможностей человека потребность делать покупки. Это такая же зависимость как и алкогольная или наркотическая и имеет много общего с ними в механизме формирования. Кроме того, также как и зависимость от алкоголя, наркотиков, сект, шопинг-зависимость требует материальных затрат, которые также могут ставить семью в тяжелое материальное положение.

Почему эти виды зависимостей не нашли своего отражения в российском законодательстве?

Согласно ст. 513 Французского гражданского кодекса, основанием для установления попечительства (совершения сделок только с согласия назначенного трибуналом советника) является расточительность гражданина, но это не основание для ограничения его дееспособности.

Германское гражданское уложение позволяет лишить дееспособности и поставить под опеку лицо, которое своей расточительностью ставит себя или свою семью в тяжелое материальное положение.

В дореволюционной России расточителем признавалось совершеннолетнее лицо, ограниченное в своей гражданской дееспособности и приравненное в этом отношении к несовершеннолетнему или умалишенному. Многие российские цивилисты видели в расточительности явление болезненное, нравственную слабость, которая «жертвует заботу о будущем впечатлению минуты»; но для общественной власти важны только внешние выражения и последствия расточительности, чем бы она ни вызывалась. [5]

В гражданский кодекс РСФСР 1922 г. была включена статья 8, в соответствии с которой лица, совершеннолетние могут быть надлежащими учреждениями объявлены недееспособными: 1) если они вследствие душевной болезни или слабоумия не способны рассудительно вести свои дела; 2) если они своей чрезмерной расточительностью разоряют находящееся в их распоряжении имущество.

Статья 16 Гражданского кодекса 1964 года содержала всего два основания для ограничения дееспособности граждан: 1) злоупотребление спиртными напитками или 2) наркотическими средствами, которое ставило семью в тяжелое материальное положение. [3] В данной редакции не содержалось положения о расточительности или о его частном случае – игромании – вообще.

Таким образом, законодательство ряда стран, а также советской и дореволюционной России применяют основания более широкое, чем пристрастие к азартным играм – расточительность. В данный термин можно включить не только различные зависимости, но и просто неумеренные, необдуманные траты, так как согласно Толковому словарю Ожегова Расточительный, - много и нецелесообразно тратящий, расходующий что-нибудь. [7]

Поэтому полагаем, что дополнения первого абзаца статьи 30 ГК РФ в части признания ограниченно дееспособными граждан, страдающих пристрастием к азартным играм, и ставящим тем самым свою семью в тяжелое материальное положение, должны быть изменены на пристрастие к расточительности, как наиболее широкое основание для ограничения дееспособности гражданина и защиты его семьи от разорения. Именно расточительность как основание лишения или ограничения дееспособности граждан широко применяется и применялась в зарубежном и отечественном законодательстве.

Предлагаем следующий вариант абзаца первой статьи 30 ГК РФ

1. Гражданин, который вследствие склонности к расточительности, злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами ставит свою семью в тяжелое материальное положение, может быть ограничен судом в дееспособности в порядке, установленном гражданским процессуальным законодательством. Над ним устанавливается попечительство.

В заключение следует отметить, что процессуальные нормы вообще пока не восприняли данную новеллу. Последняя редакция ст. 281 Гражданского процессуального кодекса РФ, введенная Федеральным законом от 25.11.2013 № 317-ФЗ [4] не упоминает пристрастие к азартным играм в процессуальных правоотношениях по делам об ограничении дееспособности гражданина, о признании гражданина недееспособным, об ограничении или о лишении несовершеннолетнего в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет права самостоятельно распоряжаться своими доходами.

Список литературы

1. Независимая газета 25.08.2010 г.
2. "Российская газета" - 20.07.2012"Собрание законодательства РФ", 06.12.2004, N 49, ст. 4916,
3. Свод законов РСФСР, т. 2, с. 7.
4. "Российская газета", N 267, 27.11.2013, "Собрание законодательства РФ", 02.12.2013, N 48, ст. 6165
5. СПС «Консультант Плюс» // По материалам пояснительной записки к проекту Федерального закона «О внесении изменений и дополнений в статью 30 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации».

6. Толковый словарь Ожегова. Секта (второе значение слова)
7. <http://dic/academic.ru>
8. <http://ru.wikipedia.org/wiki>
9. www.ludoman.info

ПРОБЛЕМА ОПРЕДЕЛЕНИЯ СОДЕРЖАНИЯ СЕМЕЙНО БРАЧНОГО ДОГОВОРА

Кравченко Е.П.

Хабаровский государственный университет экономики и права, г.Хабаровск
Научный руководитель: Дерюга Н.Н., д.э.н., проф.

Работа посвящена структурному анализу семейно – брачного договора. Цель исследования – определение правовой природы обязательств в семейно – брачных отношениях.

Ключевые слова: брачный договор, свобода договора, сделка, супруги.

THE PROBLEM OF THE DETERMINATION OF FAMILY MARRIAGE CONTRACT

Kravchenko E.P.

The article is devoted to the structural analysis of the family - the marriage contract. The purpose of the study - the definition of the legal nature of the obligations in the family - marital relations-tions.

Keywords: prenuptial agreement, freedom of contract, a deal wife.

Семейно-правовое договорное обязательство возникает из договора сложного юридического факта и представляет собой семейное правоотношение. Неотъемлемыми признаками семейно-правового договора следует считать относительный и строго личный характер отношений между сторонами договора, которые заранее для каждого вида договора в семейном праве определены в семейном законодательстве. Договор в семейном праве регулирует как личные неимущественные, так и имущественные правоотношения субъектов семейного права.

Занимая позицию о семейно-правовой сущности договоров в семейном праве, следует отметить, что не только гражданскому праву свойственны договорные связи, но и в других отраслях права используется конструкция договора. Договор (соглашение) в определенной отрасли права проявляет свой универсальный характер, являясь интегрированным понятием. Договорные связи оформляются с помощью своеобразных для семейного права, но привычных для гражданского права правовых конструкций, таких как сделка, обязательство. Поэтому возможно в сфере семейно-правовых отношений соглашения участников семейных отношений обозначать как контракт, договор.

Проявляя в своей сущности общие, характерные вообще для договора как правовой конструкции черты, договор в семейном праве вместе с тем демонстрирует свою семейно-правовую сущность, проявляя тем самым свои особенности. Семейное право как отрасль права выделилась из гражданского, поэтому своеобразные так называемые родительские отношения влекут за собой и прочную связь гражданско-правового и семейно-правового договоров. Хотя и связаны эти договоры генетически, но в силу регулируемых ими различных по своей правовой природе общественных отношений объективно невозможно им оставаться идентичными. В этой связи семейно-правовой договор является отличным от гражданско-правового договора.

Семейные правоотношения не несут в себе присущих гражданскому правоотношению таких характеристик, как равенство, автономия воли, имущественная самостоятельность их участников, а следовательно, это делает невозможным отождествление имущественных отношений в семье и имущественных отношений в гражданском обороте. Поэтому, исходя из разного существа семейного и гражданского отношения, следует быть весьма осторожным в субсидиарном применении к семейным отношениям гражданского законодательства.

Договор (соглашение) в определенной отрасли права проявляет свой универсальный характер, являясь интегрированным понятием. Обосновав специфику договорных связей в семейном праве, мы пришли к выводу, что они оформляются с помощью своеобразных для семейного права, но привычных для гражданского права правовых конструкций, таких как сделка, обязательство. Проявляя в своей сущности общие, характерные вообще для договора как правовой конструкции черты, договор в семейном праве вместе с тем демонстрирует свою семейно-правовую сущность, проявляя тем самым свои особенности.

С одной стороны, законодатель семейно-правовыми нормами, носящими императивный характер,

определяет содержание некоторых семейно-правовых договоров, а с другой стороны, диспозитивными нормами предоставляет участникам семейных отношений определенную свободу в формировании условий договора [1, с. 124].

Проблема определения содержания семейно – правового договора ставит проблему определении пределов этой свободы.

Целью введения в семейное право ограничений свободы выбора условий семейно-правового договора является необходимость обеспечить защиту права и интересов наиболее незащищенной в силу возраста и состояния здоровья категории участников семейных отношений - несовершеннолетних детей и нетрудоспособных членов семьи.

В связи с изложенным, стоит определить, что в семейном праве в сравнении с гражданским правом очень значителен объем запрещений, оказывающих влияние на усмотрение сторон при определении условий договора.

В содержание правоспособности граждан входит, в частности, способность наследовать и завещать имущество, заниматься любой не запрещенной законом деятельностью и избирать место жительства (ст. 18 ГК РФ), в связи с чем недопустимо включать в брачный договор условие, обязывающее супругов завещать имущество в пользу друг друга. Кроме того нельзя брачным договором ограничивать право супругов на занятие определенным видом деятельности, не запрещенным законом, и право на избрание места жительства. Такие условия брачного договора следует квалифицировать как ничтожные.

В пункте 2 ст. 103 СК РФ установлено, что размер алиментов, устанавливаемый по соглашению об уплате алиментов на несовершеннолетних детей, не может быть ниже алиментов, которые они могли бы получить при взыскании алиментов в судебном порядке. Тем самым ограничением является свобода усмотрения сторон по размеру алиментов – нижний предел ограничен рамками закона. Также ограничения свободы договора в установлении договорных условий облекаются в форму предписаний. Например, законодатель определяя границы содержания договора о приемной семье, в п. 2 ст. 153.1 СК РФ указывает, что размер вознаграждения, причитающегося приемным родителям, размер денежных средств на содержание каждого ребенка, а также меры социальной поддержки, предоставляемые приемной семье в зависимости от количества принятых на воспитание детей, определяются договором о приемной семье в соответствии с законами субъектов Российской Федерации. То есть нормы семейного законодательства запрещают сторонам самостоятельно определять условие о размере вознаграждения приемным родителям и размере денежных средств на содержание каждого ребенка, поскольку эти денежные средства выплачиваются из бюджета субъекта РФ [2, с. 59].

Содержание брачного договора ограничено нормами ст. 40 СК РФ «Брачный договор». Ограничения касаются свободы выбора супругов при определении договорных условий, так как из этой нормы права следует, что означенные субъекты не могут брачным договором регулировать личные неимущественные отношения. Конечно, прямого запрета здесь не содержится, но толкование этой нормы права позволяет увидеть в ней ограничения свободы договора.

Законодательная техника для закрепления ограничения в выборе содержания договора использует чаще всего императивные нормы. Однако только императивными нормами права не исчерпываются ограничения свободы договора. Диспозитивные нормы права также могут содержать эти ограничения. Например, анализируя нормы ст. 102 СК РФ, согласно которым алиментное соглашение не должно существенно нарушать интересы несовершеннолетнего ребенка или совершеннолетнего нетрудоспособного члена семьи, приходим к выводу, что противном случае оно может быть признано судом недействительным по требованию законного представителя несовершеннолетнего или совершеннолетнего нетрудоспособного члена семьи, органа опеки и попечительства или прокурора [3, с. 3].

Поэтому, формулируя условия семейно-правового договора, стороны в своей свободе ограничены не только специальными нормами, регулирующими конкретный вид семейно-правового договора, но также и общими нормами семейного законодательства, например ст. 7 СК РФ, предусматривающей осуществление семейных прав таким образом, чтобы они не нарушали права, свободы и законные интересы членов семьи и иных граждан. Несмотря на то что законодатель лишь в отношении брачного договора (ст. 42 СК РФ) указывает на необходимость соответствия его условий основным началам семейного законодательства (ст. 1 СК РФ). Определяя условия любого семейно-правового договора, стороны должны регулировать свои договорные семейные отношения в соответствии с принципами семейного законодательства. В последнем случае усиливается действие публично-правовых механизмов.

Анализ норм семейного законодательства, регулирующих отдельные виды соглашений членов семьи, позволяет заключить, что в настоящее время СК РФ содержит ничтожное количество диспозитивных норм в сравнении с императивными. Так, в правовом институте брачного договора можно указать лишь на одну такую норму - п. 3 ст. 43 СК РФ допускает установление соглашением сторон тех обязательств, которые могут

существовать и после прекращения брака. Если же стороны это не указали, то применяется правило диспозитивной нормы, предусматривающей прекращение действия брачного договора с момента прекращения брака.

Что касается алиментного соглашения, то законодатель также включил в гл. 16 СК РФ только одну диспозитивную норму - это ст. 105 СК РФ, в соответствии с которой индексация размера алиментов, уплачиваемых по соглашению, производится в соответствии с этим соглашением. И лишь если порядок индексации стороны не предусмотрели в условиях договора, то индексация производится в соответствии со ст. 117 СК РФ, устанавливающей ее для алиментов, взыскиваемых по решению суда.

Еще одна диспозитивная норма, установленная пунктом 1 ст. 39 СК РФ касается соглашения супругов об определении долей при разделе их общего имущества. Она определяет, что доли супругов признаются равными, если иное не предусмотрено договором между супругами.

Таким образом, в семейно-правовом регулировании договорных отношений преобладают императивные нормы, а незначительное количество диспозитивных норм объясняется значительными ограничениями свободы сторон в определении условий договора.

Значительные ограничения свободы договора в семейном праве связаны с присутствием публичного интереса в регулировании семейных отношений.

Список литературы

1. Соколова Ю.М. Проблема возможности введения диспозитивных семейно-правовых положений, регулирующих фактические брачные отношения в качестве предпосылки к регистрации брака // Общество и право. - 2011. - N 5. - С. 124 – 127
2. Капитова, О.В. Правовая природа механизма алиментирования в семейном праве Российской Федерации: монография / О.В. Капитова. - М.: Юриспруденция, 2010. - 136 с.
3. Звенигородская Н.Ф. Исполнение семейно-правовых договоров: вопросы теории и практики // Исполнительное право. - 2011. - N 2. - С. 2-5
4. Вишнякова, А.В. Семейное и наследственное право: учебное пособие / А.В. Вишнякова / отв. ред. В.М. Хинчук. - М.: Контракт, Волтерс Клувер, 2010. - 384 с.
5. Гришаев, С.П. Постатейный комментарий к Семейному кодексу РФ / С.П. Гришаев. – М.: Эсмо, 2011. – 360 с.

РАЗВИТИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О ЛИКВИДАЦИИ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ В СОВЕТСКИЙ ПЕРИОД ИСТОРИИ

Джулай О.В.

Хабаровский государственный университет экономики и права, г.Хабаровск

После революции 1917 г. в первые годы советской власти вопрос о прекращении юридических лиц не рассматривался как первоочередной. Только с началом новой экономической политики данный вопрос был признан актуальным и нашел отражение в Гражданском кодексе РСФСР 1922 года. Статья 307, 364 этого акта рассматривала вопрос о прекращении полных товариществ и акционерных товариществ. Среди оснований признавались возможными как добровольные, так и принудительные (например, банкротство). Процедура ликвидации описывалась упрощенно, на что указывалось в теоретических исследованиях того периода времени [9]. Добровольная ликвидация осуществлялась по решению товарищей, либо его постоянными органами управления, либо ликвидационной комиссией (ликвидаторами), которая назначалась товарищами или судом.

Для принудительной ликвидации согласно ГК РСФСР 1922 г. предусматривались лишь условия признания лица несостоятельным, иные особенности не получили отражения [4]. В дальнейшем под воздействием правоприменительной практики применительно к отдельным юридическим лицам были рассмотрены отдельные узкие вопросы ликвидации в виде банкротства. Например, п. 3 Декрета ВЦИК и СНК РСФСР от 24 мая 1923 г. «О порядке прекращения промыслово-кооперативных товариществ и их союзов» допускал в качестве оснований ликвидации как постановление суда, так и административных органов в лице Всероссийского Центрального Исполнительного Комитета, Совета Народных Комиссаров и Совета Труда и Оборона [7].

Уставные документы юридических лиц также уделяли внимание проблема добровольной и принудительной ликвидации. Например, Положение о порядке прекращения кооперативных организаций при их

ликвидации, соединении и разделении, утвержденное Постановлением ЦИК и СНК СССР от 15 июня 1927 г. В качестве добровольных оснований ликвидации допускало истечение срока создания организации, уменьшение количества членов организации. В качестве принудительных оснований называлось признание организации несостоятельной и др. Необходимо обратить внимание и на то, что в документе описывался процессуальный порядок ликвидации, сроки ее проведения, указывались возможные последствия ликвидации для кредиторов и иных участников гражданских правоотношений [8].

Оценивая особенности советского законодательства первых лет советской власти можно сказать, что правовая природа ликвидации означала ликвидацию деятельности юридического лица и имущества в натуре. В качестве правового последствия ликвидации предусматривалось недопущение универсального правопреемства. Данную мысль, подтверждающую юридический смысл ликвидации как соотношения юридического факта и последствий отразил Б.Б. Черепяхин, написавший: «При проведении ликвидации юридического лица последнее прекращает свое существование, а, следовательно, и свою деятельность полностью и окончательно, не оставляя универсальных правопреемников» [13].

Дальнейшее развитие института ликвидации юридического лица связано с принятием ГК РСФСР 1964 г. [2] Особенностью развития данного исторического этапа было господство государственной собственности. Поэтому вопрос о ликвидации юридических лиц не был насущным. В условиях административно-командной системы хозяйства основным поводом к прекращению деятельности юридического лица (как правило, государственной организации) являлось признание нецелесообразности дальнейшего его существования. Появлялась новая государственная организация по распоряжению Совета Министров РСФСР, ей передавалось имущество ликвидированного предприятия. Даже в тех случаях, когда выяснялась недостаточность средств какой-либо организации (банкротство), ее ликвидацию осуществляли не в порядке объявления ее несостоятельной, а вследствие «нецелесообразности продолжения деятельности такой организации» [10].

Отсутствие практической потребности в институте ликвидации повлияло на застой в законодательном регулировании норм о ликвидации юридического лица. Многие нормы оставались неизменными на протяжении десятков лет. Процесс ликвидации юридического лица содержал незначительное число норм. Большинство из них затрагивали роль ликвидатора, а также порядок передачи имущества.

Более широкое правовое регулирование можем увидеть в нормативных актах, регулирующих деятельность кооперативных, государственно-колхозных государственно-кооперативных организаций, общественных объединений. Они ликвидировались по основаниям, указанным в законе или в уставе (положении). Общественные организации прекращались по основаниям, указанным в их уставах (положениях). Имущество, оставшееся после удовлетворения требований всех кредиторов ликвидированной кооперативной или общественной организации, использовалось, если иное не установлено законом, для возврата паевых или иных подлежащих возврату взносов пропорционально внесенных сумм. Оставшаяся часть передавалась вышестоящей кооперативной или общественной организации, а при отсутствии ее — соответствующему государственному органу [11, с. 7].

В научных источниках вопрос о возможной ликвидации юридических лиц рассматривался как теоретическая модель, в основе которой лежали как дореволюционные исследования, так и предположения о перспективах развития гражданского права. Теоретик гражданского права С.Н. Братусь обобщил и выделил возможные способы ликвидации юридических лиц, положив в основу критерий целесообразности их деятельности:

- а) распорядительный, который мог применяться к государственным учреждениям и предприятиям;
- б) принудительный, применяемый в отношении кооперативных и общественных организаций);
- в) добровольный, реализуемый только в отношении кооперативных и общественных организаций) [12].

В 80-е годы с началом перестройки подход к ликвидации юридического лица изменился, что нашло отражение в ряде принятых нормативных актов. В частности, в Основах гражданского законодательства Союза ССР и республик [5] была предпринята попытка систематически изложить сущность процесса ликвидации юридического лица. В этом документе было произведено разграничение понятий ликвидации и реорганизации юридического лица. В соответствии со ст. 17 данного документа законодатель выделил процесс ликвидации и финальный юридический факт этого процесса - прекращение юридического лица. Были указаны также основания ликвидации, к которым относились: решение собственника или уполномоченного им органа, а также решение органа, уполномоченного учредительными документами юридического лица; решение суда, арбитражного суда в случае банкротства (несостоятельности) либо в случае систематического осуществления деятельности, противоречащей целям деятельности юридического лица, или без надлежащего разрешения (лицензии), или деятельности, запрещенной законодательными актами, либо с неоднократным или грубым нарушением

законодательства; истечение срока, на который создано юридическое лицо, или достижение цели, ради которой оно создано.

Дальнейшее развитие законодательных норм привнесло новации и в институт принудительной ликвидации юридического лица. В 1991 г. был принят Закон РСФСР «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» [6], статья 12 которого предоставила антимонопольному комитету РСФСР полномочия по выдаче хозяйствующим субъектам обязательных для исполнения предписаний об их «принудительном разделении», что создавало возможность прекращения юридического лица.

В 1992 г. положения о «принудительной ликвидации» предприятия-должника, получили развитие в Законе 1992 г. «О несостоятельности (банкротстве) предприятий» [3], который соотносил несостоятельность должника с возможностью его принудительной ликвидации.

В действующем гражданском законодательстве основания, порядок и последствия прекращения юридического лица объединены в основной массе в институте ликвидации юридического лица. Этот институт включает в себя как нормы ГК [1], так и нормы отдельных федеральных законов.

Таким образом, советское законодательство в период действия ГК РСФСР 1922 г. выработало отношение к ликвидации как одному из способов прекращения юридического лица, заключающемуся в ликвидации дел и имущества. В процессе совершенствования представлений о ликвидации юридического лица в период действия ГК РСФСР 1964 г. была осознана важность процедуры ликвидации, разработан ее процессуальный порядок. Но законодательство этого исторического периода развивалось медленно, так как в условиях деятельности государственных предприятий их прекращение осуществлялось по мере потребностей собственника. В период перестройки в нормативных актах в результате активного нормотворчества и потребностей практики разрабатывались вопросы ликвидации юридического лица, были приняты знаковые нормативные акты, которые представили в систематическом виде институт ликвидации и его виды.

Список литературы

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.
2. Гражданский кодекс РСФСР (утв. ВС РСФСР 11.06.1964) // Ведомости ВС РСФСР. 1964. № 24. Ст. 407.
3. О несостоятельности (банкротстве) предприятий: закон РФ от 19.11.1992 № 3929-1 // Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 1. Ст. 6.
4. О введении в действие Гражданского кодекса Р.С.Ф.С.Р.: постановление ВЦИК от 11.11.1922 // Известия ВЦИК. 1922. № 256.
5. Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик (утв. ВС СССР 31.05.1991 № 2211-1) // Ведомости СНД и ВС СССР. 1991. № 26. Ст. 733.
6. О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках: закон РСФСР от 22.03.1991 № 948-1 // Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1991. № 16. Ст. 499.
7. О порядке прекращения промыслово-кооперативных товариществ и их союзов: декрет ВЦИК, СНК РСФСР от 24.05.1923 // Известия ВЦИК. 1923. № 217.
8. Об утверждении Положения о порядке прекращения кооперативных организаций при их ликвидации, соединении и разделении: постановление ЦИК СССР, СНК СССР от 15.06.1927 // СЗ СССР. 1927. № 37. Ст. 371, 372.
9. Венецианов, М.С. Порядок ликвидации государственных предприятий /М.С. Венецианов // Вопросы промышленного права: Материалы совещания юристконсультов государственной промышленности 17 - 22 мая 1925 г. М., 1925. С. 148-152.
10. Вильнянский, С. И. Лекции по советскому гражданскому праву / С.И. Вильнянский / Отв. ред. А. И. Рогожин. Харьков: Изд-во Гос. ун-та, 1958. 176 с.
11. Клейменова, Н. В. История развития законодательства российской федерации о ликвидации юридических лиц / Н.В. Клейменова // Вестник ЮРГТУ (НПИ). 2013. № 1. С. 11-13.
12. Советское гражданское право / под ред. С.Н. Братуся. М., 1950. С. 94 – 95
13. Черепяхин, Б.Б. Правопреемство по советскому гражданскому праву / Б.Б. Черепяхин. М., 1962. - 287 с.

РЕАЛИЗАЦИЯ РОДИТЕЛЬСКИХ ПРАВ И ОБЯЗАННОСТЕЙ ПОСРЕДСТВОМ СОГЛАШЕНИЯ О ПОРЯДКЕ В ВОСПИТАНИИ ОТДЕЛЬНО ПРОЖИВАЮЩЕГО РОДИТЕЛЯ

Шиловская А.Л.

Российский государственный социальный университет, г.Москва

Обеспечение материального благополучия ребенка и его достойного уровня жизни – это лишь одна из задач, которая встает перед родителями, проживающими отдельно. Не менее важным является сохранение совместного участия в воспитании ребенка обоими родителями.

Раздельное проживание родителей – это во многих случаях тяжелая психологическая травма для несовершеннолетнего ребенка. Еще более она усугубляется, если родители находятся в состоянии конфликта. Именно поэтому при невозможности сохранить семью родители должны максимально постараться достичь договоренности о том, в каком порядке будет происходить осуществление родительских прав отдельно проживающим родителем¹⁰¹.

Общий формат прав несовершеннолетних в данной области в ряде статей регламентирует Конвенция о правах ребенка. Ст. 54 Семейного кодекса РФ регламентирует права ребенка знать своих родителей и на их заботу. Устанавливается право ребенка быть воспитанным своими родителями. Статья 55 СК РФ регламентирует право ребенка общаться с обоими родителями. Ни развод, ни признание недействительным брака родителей, ни их раздельное проживание не изменяют в какой-либо степени данные права ребенка, а в соответствии со ст. 61 СК РФ, в отношении своих детей оба родителя обладают равными правами и несут равные обязанности. Ч. 1 ст. 63 СК РФ указывает на право родителей воспитывать своих детей. Данные нормы подтверждают, что эти права родителей не связаны с отдельным или совместным проживанием с ребенком.

Статья 66 СК РФ предусмотрена законодателем именно для установления положения об осуществлении родительских прав родителем, проживающим отдельно от ребенка. На основании анализа положений Семейного кодекса РФ, можно сделать вывод, о том, что родитель, проживающий отдельно от ребенка не просто имеет право общаться с ребенком, участвовать в его воспитании, принимать участие в решении вопросов относительно образования ребенка, но и обязан это делать, а родитель, проживающий с ребенком, должен не должен чинить препятствия к такому общению, за исключения случаев, когда оно причиняет вред физическому и психическому здоровью ребенка, а также его нравственному развитию.

Кодекс предоставляет родителям право самостоятельно решить вопрос относительно общения, они могут заключить в письменной форме соглашение о порядке осуществления родительских прав родителем, проживающим отдельно от ребенка. Безусловно, действительно полное участие отдельно проживающего родителя в воспитании ребенка обеспечивается только желанием ребенка общаться с ним и готовностью второго родителя к кооперации.

Соглашением между родителями определяется порядок осуществления родительских прав (права на общение с ребенком, на воспитание ребенка, на защиту его прав и интересов) родителем, проживающим отдельно от ребенка¹⁰². Предметом соглашения является порядок осуществления родительских прав. Вероятно, речь должна идти в первую очередь не об общении как таковом (как это может иметь место с бабушками, дедушками и другими родственниками), а о правах (и обязанностях), указанных в статьях 63 и 64 Семейного кодекса, то есть права на воспитание и образование детей и право на защиту интересов детей. В соглашении должно быть предусмотрено, как родитель, проживающий отдельно, будет реализовывать эти права.

В данном соглашении сторонами являются родители ребенка. Однако в отдельных случаях стороной может выступать и не родитель. К примеру, когда родитель, с которым ребенок проживает – не обладает дееспособностью – несовершеннолетний родитель до достижения шестнадцати лет, недееспособный родитель.

По данному соглашению одна сторона (родитель, с которым проживает ребенок) обязуется предоставить другой стороне (родителю, проживающему отдельно от ребенка) возможность осуществлять родительские права в порядке, предусмотренном в соглашении и не противоречащем Семейному кодексу РФ, а другая сторона обязуется осуществлять свои родительские права в данном порядке.

Как мы уже отметили выше, в соглашении правильно закреплять и обязательства по реализации родительских обязанностей неимущественного характера отдельно проживающего родителя, установленных Семейным кодексом РФ. В частности, целесообразно зафиксировать в соглашении, как родитель, проживающий

¹⁰¹ Ситдикова Л.Б. Шиловская А.Л. К вопросу об обязанностях несовершеннолетних // Семейное и жилищное право. 2014. №4. С. 3-7.

¹⁰² Ситдикова Л.Б. Шиловская А.Л. Исполнение решений суда по определению порядка осуществления родительских прав родителем, проживающим отдельно // Семейное и жилищное право. 2011. №3. С19-23.

отдельно, может заботиться о здоровье ребенка, как он участвует в становлении ребенка в физическом, психическом, духовном и нравственном аспекте, как он реализует обязанность обеспечить получение детьми общего образования¹⁰³.

Подобные обязанности могут выполняться путем, к примеру, обеспечения родителем, проживающим отдельно, отвода ребенка в учебное заведение по утрам, или, напротив, забора ребенка из школы; обеспечения посещения кружков, секций, катка и т.п.; обеспечения посещения концертов, театра, музеев; обеспечение прохождения ребенком диспансеризации, периодических медосмотров, присутствие с ребенком при тех или иных медицинских манипуляциях, когда ребенку нужна просто даже моральная поддержка. Отметим, что в данном случае речь идет не об оплате данных мероприятий, а именно об организации их посещения и сопровождении ребенка.

В соглашении стороны указывают положения, касающиеся места встреч с ребенком (это может быть нейтральная территория, место жительства отдельно проживающего родителя или бабушки с дедушкой), их частоты, формы встречи (прогулка, препровождение с ребенком времени по месту жительства ребенка, поход в культурно-досуговые учреждения и т.п.), времени встреч (будни, выходные, праздники, каникулы), продолжительности общения ребенка с родителем, проживающим отдельно от него, а также другие вопросы его участия в воспитании ребенка.

Первым вариантом может стать фиксирование в соглашении возможности встреч того родителя, который проживает отдельно, с ребенком в присутствии другого родителя в месте жительства ребенка. Важным является установить в соглашении порядок доступа к месту нахождения ребенка.

При возникновении спора об исполнении или неисполнении данного обязательства средствами доказывания могут являться медицинские документы о состоянии здоровья ребенка и возможностях встреч с ним.

В рассматриваемых случаях важно соблюдение прав совместно проживающего родителя. Отдельно проживающему родителю следует покинуть помещение, где происходила встреча с ребенком, своевременно.

Во втором варианте обеспечения реализации родительских прав общение предполагает передачу ребенка отдельно проживающему родителю на определенное время – например на период каникул, на выходные и праздничные дни, или на несколько часов в течение того или иного дня.

В соглашении важно фиксировать обязанность своевременно вернуть ребенка другому родителю, так как наибольшее злоупотребление правами со стороны родителей происходит именно в данном случае. Детей не возвращают во время, либо не дают забрать, что приводит к серьезному конфликту, доводящему семью до разрешения его в судебном порядке, взаимной неприязни на длительное время¹⁰⁴.

Впрочем, весьма часто имеет место смешанная модель осуществления родительских прав родителем, проживающим отдельно, то есть и возможность посещения ребенка по месту жительства и возможность отдельно проживающего родителя взять ребенка к себе. В ситуации, когда ребенок категорически не желает встречаться с родителем, проживающим отдельно, принуждение его, даже если будут нарушены условия соглашения, недопустимо. Отдельно проживающие родители должны подходить как к формулированию условий соглашения, так и к их исполнению с меньшим формализмом и максимально гибко.

Список литературы

1. Обязательственные отношения в частном праве России: Монография. – М.: ВАКО, РГСУ, 2015. 142 с.
2. Ответственность в сфере оказания услуг: проблемы правового регулирования и судебной практики: Монография. – М.: Русайнс, 2015. 298 с.
3. Ситдикова Л.Б. Шиловская А.Л. Исполнение решений суда по определению порядка осуществления родительских прав родителем, проживающим отдельно // Семейное и жилищное право. 2011. №3. С19-23.
4. Ситдикова Л.Б. Шиловская А.Л. К вопросу об обязанностях несовершеннолетних // Семейное и жилищное право. 2014. №4. С. 3-7.
5. Шиловская А.Л. Участие родителей в дополнительных расходах на детей, проблемы судебного доказывания и перспективы развития // Актуальные проблемы российского законодательства. 2014. № 9. С.144-160.

¹⁰³ Обязательственные отношения в частном праве России: Монография. – М.: ВАКО, РГСУ, 2015. 142 с.

¹⁰⁴ Шиловская А.Л. Участие родителей в дополнительных расходах на детей, проблемы судебного доказывания и перспективы развития // Актуальные проблемы российского законодательства. 2014. № 9. С.144-160.

СПОРЫ, СВЯЗАННЫЕ С ИСПОЛНЕНИЕМ И ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ СТОРОН В ДОГОВОРЕ ВОЗМЕЗДНОГО ОКАЗАНИЯ УСЛУГ

Ленковская Р.Р.

Российский государственный социальный университет, г.Москва

Договор возмездного оказания услуг имеет своим предметом совершение определённых действий по заданию заказчика, что роднит его с договором подряда. Различие же этих договоров состоит в том, что в договоре подряда подлежит принятию и оплате определённый результат, а в договоре возмездного оказания услуг оплачивается собственная услуга, поэтому понятия сдачи и приёмки в договоре оказания услуги нет. Исполнитель обязан выполнить действия или осуществить деятельность, а заказчик обязан их оплатить.

Особенности ответственности по договору возмездного оказания услуг так же можно выделить через сравнение с договором подряда. В договоре подряда риск случайного неисполнения лежит на подрядчике. В договоре возмездного оказания услуг риск в случае ненадлежащего исполнения договора распределяется в зависимости от вины, то есть в данном случае применяются общие положения ст. 401 ГК РФ, которые посвящены ответственности за нарушение обязательств. Таким образом, в договоре возмездного оказания услуг не исполнивший обязательство отвечает только при наличии вины¹⁰⁵.

Сторона в обязательстве признаётся невиновной, когда при той степени заботливости и осмотрительности, какая от неё требовалась по характеру обязательства и условиям оборота, она приняла все меры для надлежащего его исполнения¹⁰⁶. Таким образом, действует презумпция вины для нарушившего обязательства.

Однако, согласно п. 3 ст. 401 ГК РФ, если услуги оказывает юридическое лицо или индивидуальный предприниматель при осуществлении предпринимательской деятельности, то он несёт ответственность в независимости от вины. Освобождение от ответственности возможно только из-за действий непреодолимой силы (чрезвычайные и иные обстоятельства). ГК РФ не относит к таким обстоятельствам нарушения обязанностей контрагентов, отсутствие на рынке необходимых товаров или отсутствие необходимых денежных средств для их приобретения. Такая конструкция называется повышенной ответственностью. Договором может быть установлен более высокий или низкий уровень ответственности.

Ст. 781 ГК РФ распределяет между заказчиком и исполнителем последствия невозможности исполнения договора. Это происходит с учётом вины каждой из сторон. Если вина лежит на заказчике, то на него возлагаются последствия расторжения договора, то есть обязанность оплатить услуги в полном объёме. Если вина лежит как на заказчике, так и на исполнителе, то суд может присудить только часть стоимости работ в пользу исполнителя¹⁰⁷.

Согласно п. 3 ст. 781 ГК, если невозможность исполнения возникает по независящим от сторон обстоятельствам, то последствия неисполнения договора распределяются между сторонами и исполнитель может возместить только фактически понесённые расходы. Ст. 781 ГК РФ не рассматривает вопрос последствий невозможности исполнения сделки по вине исполнителя. Следует предположить, что если иное не предусмотрено договором, то исполнитель лишается права на выплату вознаграждения и обязан возратить аванс, если тот был выплачен.

Важным отличием договора возмездного оказания услуг от договора подряда является то, что в первом презюмируется личное исполнения услуги, если иное не предусмотрено договором. В договоре подряда, обязанность выполнить работу лично подрядчиком возникает, только в том случае, если это предусмотрено договором. Подрядчик имеет возможность привлекать к исполнению работ третьи лица.

Применительно к договору возмездного оказания услуг, законодатель улучшил положение заказчика. Это так же проявляется в сравнении с договором подряда. Заказчик может отказаться от исполнения договора, но он обязан оплатить подрядчику часть суммы, предусмотренной договором. Эта часть рассчитывается в зависимости от объёма выполненной работы. Тогда как по договору возмездного оказания услуг заказчик по договору возмездного оказания услуг обязан оплатить только фактически понесённые расходы. Так же необходимо отметить, что в договоре возмездного оказания услуг право на отказ от договора имеется как у заказчика, так и у исполнителя. Правда, это возможно только при полном возмещении убытков (ст. 782 ГК РФ).

¹⁰⁵ Ответственность в сфере оказания услуг: проблемы правового регулирования и судебной практики: Монография. – М.: Русайнс, 2015. 298 с.

¹⁰⁶ Ситдикова Л.Б. Теоретические основы критериев оценки качества в сфере оказания услуг // Юрист. 2013. №6. С. 18-21.

¹⁰⁷ Золотарева А.Е., Шиловская А.Л. Участие публично-правовых образований в обязательственных правоотношениях // Актуальные проблемы российского законодательства. 2016. № 13. С. 89-95.

Другой категорией споров, которые могут возникать из договора по возмездному оказанию услуг является причинение вреда. ГК РФ в ст. 1095-1098 устанавливает положения о возмещении вреда, вследствие недостатков товаров, работ и услуг. Е.В Суханов определяет обязательства вследствие причинения вреда следующим образом: «...лицо, причинившее вред личности или имуществу другого лица (физического или юридического), обязано возместить причиненный вред в полном объеме, а лицо потерпевшее имеет право требовать, чтобы понесенный им вред был возмещен».¹⁰⁸

Вред, который был нанесён жизни, здоровью или имуществу граждан и имуществу юридических лиц вследствие недостатков услуг подлежит возмещению. ГК РФ предусматривает два основания для возмещения вреда. Вред может быть причинен как в процессе оказания самой услуги, так и вследствие недостоверной или недостаточной информации.

Субъектом ответственности в случае оказания услуги является её исполнитель, который несёт ответственность за причинённый вред в независимости от наличия вины. Применение ст. 59 ГК РФ возможно только в том случае, если услуга оказывалась в потребительских целях. Таким образом прослеживается акцент на повышенной ответственности предпринимателя-исполнителя перед гражданином-потребителем при оказании услуги¹⁰⁹. Важным положением является то, что вред возмещает в независимости от того, состояли ли исполнитель и потерпевший в договорных отношениях или нет.

Ст. 1097 ГК РФ содержит императивные нормы о сроках возмещения вреда, которые не могут быть изменены по соглашению сторон. Вред, причинённый вследствие недостатков услуги, подлежит возмещению в пределах срока годности или срока службы, а если они не установлены, то в течение десяти лет со дня оказания услуги. Если в нарушении закона срок установлен не был, или потребитель не был предупреждён о необходимых действиях по истечению установленного срока и ему не была предоставлена информация, вред подлежит возмещению в независимости от времени.

Несмотря на повышенную ответственность исполнителя услуги, у него есть возможность быть освобождённым от ответственности за вред, если он сможет доказать, что вред наступил вследствие непреодолимой силы или если потребитель нарушил установленные правила оказания услуг.

Для рассмотрения данного вопроса представляется необходимым обратиться к обзору судебной практики по вопросам договора возмездного оказания услуг.

Интересным является обобщение практики Арбитражного суда Поволжского округа за 2013-2014 гг.¹¹⁰ Суд отмечает следующие важные моменты: договор возмездного оказания услуг в отличие от договора подряда не содержит обязательной сдачи работы по акту; если законом установлены ограничения в отношении круга лиц, имеющих право оказывать те или иные услуги, то их несоблюдение влечет недействительность заключенного договора; абонент освобождается от обязанности по оплате оказанных услуг связи, если установлено, что оператор связи не обеспечил защиту средств связи ответчика от несанкционированного доступа к ним, не доказал факт оказания услуг именно абоненту.

Список литературы

1. Золотарева А.Е., Шиловская А.Л. Участие публично-правовых образований в обязательственных правоотношениях // Актуальные проблемы российского законодательства. 2016. № 13. С. 89-95.
2. Ответственность в сфере оказания услуг: проблемы правового регулирования и судебной практики: Монография. – М.: Русайнс, 2015. 298 с.
3. Российское гражданское право: Учебник: В 2 т. Т. II: Обязательственное право / отв. ред. Е.А. Суханов. – 2-е изд., стереотип. – М.: Статут, 2011. – С. 1078.
4. Ситдикова Л.Б. Гражданско-правовой статус потребителя в сфере оказания информационных услуг // Юридический мир. 2010. № 9. С. 56-59.
5. Ситдикова Л.Б. Теоретические основы критериев оценки качества в сфере оказания услуг // Юрист. 2013. №6. С. 18-21.

¹⁰⁸ Российское гражданское право: Учебник: В 2 т. Т. II: Обязательственное право / отв. ред. Е.А. Суханов. – 2-е изд., стереотип. – М.: Статут, 2011. – С. 1078.

¹⁰⁹ Ситдикова Л.Б. Гражданско-правовой статус потребителя в сфере оказания информационных услуг // Юридический мир. 2010. № 9. С. 56-59.

¹¹⁰ Обобщение судебной практики по договорам возмездного оказания услуг. Арбитражный суд Поволжского округа. URL: <http://faspo.arbitr.ru> (дата обращения 12.05.2015).

УСЛУГА В ПОСРЕДНИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Степанова Н.А.

Российский государственный социальный университет, г.Москва

Услуга давно известна научному миру, как объект гражданского права. Сфера ее применения широка. Разновидностей услуг также множество. Посредническая услуга не является исключением.

Посреднические услуги широко используются в предпринимательстве. Известно (ст. 2 ГК РФ), предпринимательская деятельность – это самостоятельная деятельность предпринимателей, направленная на систематическое получение прибыли в т.ч. от оказания услуг. По толковому словарю «услуга» означает: 1) действие, приносящее пользу, помощь другому; 2) бытовые удобства, предоставляемые кому-нибудь. В словаре гражданского права понятие «услуга» определяется как предпринимательская деятельность, направленная на удовлетворение потребностей других лиц, за исключением деятельности, осуществляемой на основе трудовых правоотношений¹¹¹.

Л.Б. Ситдикова¹¹² дает свое определение услуги как объекта гражданского права, которое наиболее близко раскрывает ее сущность. Услугой она признает действия (деятельность) юридического лица или гражданина – услугодателя, направленные на достижение определенного нематериального результата, удовлетворяющие потребности нуждающихся в них субъектов – услугополучателей, имеющие самостоятельную имущественную ценность и потребляемые в процессе оказания услуги.

В ГК РФ отсутствует понятие посредническая услуга, равно как и посредническая деятельность, посредническая операция или сделка. Законодательством не закреплены положения, позволяющие четко определить особенности указанной деятельности. Некоторые авторы считают, что выделение подобной группы правоотношений большого практического значения не имеет, кто-то, что не представляется возможным. Эта ситуация обуславливается тем, что в одном случае будет иметь место посредничество, а в другом – нет. В связи с чем, можно согласиться с мнением А.В. Егорова, что посредничество понимается как категория науки гражданского права, а не его институт.

Словарь Википедии определяет посредническую услугу как форму предпринимательской деятельности, заключающуюся в способствовании налаживанию связей между производителями и потребителями с тем, чтобы ускорить и облегчить обращение сырья, материалов, продукции, денег, валюты, информации, потребительских товаров. С данным определением нельзя согласиться по причине того, что глоссарий называет услугу способностью налаживать связи. Данное определение посреднической услуги раскрывает лишь сущность фактического посредничества, помимо которого имеется и юридическое и в то же время не дает ее определение как объекта гражданского права¹¹³. Исходя из того, что услуга – это действие, то посредническая услуга – это действия посредника, направленные на достижение определенного нематериального результата, удовлетворяющие потребности представляемого им лица, имеющие ценность для представляемого и потребляемые им (представляемым) в процессе оказания посредником соответствующей услуги¹¹⁴.

В теории гражданского права в зависимости от наличия или отсутствия собственного волеизъявления посредника при осуществлении им своей деятельности, посредничество выделяют фактическое и юридическое. При этом, М. Р. Саркисян не согласен с данной классификацией, аргументируя это тем, что «... любые действия, в том числе и фактические, вызывают правовой результат и должны признаваться юридическими»¹¹⁵, с чем нельзя согласиться по причине того, что фактические действия служат одной из предпосылок для совершения юридических действий и не порождают никаких юридических последствий¹¹⁶.

Посредничество является формой представительства, следовательно, на данные отношения распространяются нормы гл. 10 ГК РФ, а его структура схожа со структурой представительства. Понятие

¹¹¹ Пиляева В.В. Гражданское право. Энциклопедический словарь / В.В. Пиляева. М.: ЗАО «Издательство «Экономика», 2003. С. 515.

¹¹² Ситдикова Л.Б. Гражданско-правовой статус потребителя в сфере оказания информационных услуг // Юридический мир. 2010. № 9. С. 56-59.

¹¹³ Волкова М.А. Понятие и развитие оценочных услуг // Юридический мир. 2011. № 11. С.27-29.

¹¹⁴ Ответственность в сфере оказания услуг: проблемы правового регулирования и судебной практики: Монография – М.: Русайнс, 2015. 298 с.

¹¹⁵ Саркисян М.Р. Посреднические договоры // ЭЖ Юрист. 2005. № 2. С. 19

¹¹⁶ Договор как средство правового регулирования отношений в сфере оказания услуг: проблемы теории и практики – М.: ВАКО, РГСУ, 2015. 220с.

представительства было дано в ранних работах¹¹⁷. Посредник, оказывая представляемому посредническую услугу приобретает, осуществляет, изменяет или прекращает для него права и обязанности. При посредничестве между представляемым и посредником всегда возникают правоотношения.

Таким образом, можно сделать к выводу, что сущность посредничества состоит в том, что правомерные юридические действия по отношению к третьим лицам совершаются одним лицом, а последствия их совершения ложатся непосредственно на другое лицо.

Посредничество, равно как и представительство, имеет сложный субъектный состав. Субъектный состав включает три категории субъектов – представляемый, посредник и третье лицо.

Третьим лицом является лицо, с которым от имени и в интересах представляемого посредник совершает юридические действия. Основным признаком третьего лица является связь с одной или обеими сторонами правоотношения, определенная юридически значимым образом.¹¹⁸ В качестве третьего лица может выступать любой субъект гражданского права, обладающий правосубъектностью¹¹⁹.

В качестве представляемого может быть любой субъект гражданского права (физическое, юридическое лицо, государственные органы и органы местного самоуправления), обладающий правоспособностью, независимо от дееспособности, в т.ч. полностью недееспособный.

Пределы способности действовать через посредника зависят от характера прав и обязанностей, которые могут иметь ее субъекты: чем больше прав и обязанностей, тесно связанных с личностью, тем уже, следовательно, сфера применения посредничества как формы представительства.

Посредник является центральным звеном в посреднической деятельности, который оказывает посредническую услугу. В зависимости от основания возникновения посреднических правоотношений, он может по-разному именоваться: агент, поверенный, комиссионер, брокер и т.д. С точки зрения представительства данный субъект права является представителем, лицом, совершающим в пределах имеющегося у него полномочия юридические действия от имени представляемого.

Посредническая деятельность связана с целенаправленными юридическими действиями представителя. Поэтому в качестве посредника могут выступать лишь дееспособные субъекты, а также юридические лица. Посредническая правосубъектность последних ограничена рамками их правосубъектности. Юридические лица, обладающие специальной правоспособностью, могут принимать на себя посреднические функции лишь при условии, что данные функции соответствуют целям деятельности, предусмотренным в их учредительных документах. Если указанные функции не входят в содержание правосубъектности данного юридического лица, оно по смыслу абзаца первого п. 1 ст. 49 ГК РФ, не может выступать в качестве посредника и при совершении тех юридических действий, которые вправе совершать для себя, от своего имени.

Учитывая специфику посреднической деятельности, в предпринимательской деятельности, в качестве посредников выступают специальные субъекты – брокеры (страховой, морской, кредитный, клиринговый и т.д.), агенты, комиссионеры, дилеры, дистрибьютеры, джобберы, маклеры и другие.

Список литературы

1. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. – М., 1997.
2. Волкова М.А. Понятие и развитие оценочных услуг // Юридический мир. 2011. № 11. С.27-29.
3. Волкова М.А., Степанова Н.А. Договорное регулирование представительских правоотношений // Актуальные проблемы российского законодательства. 2015. № 10. С.25-33.
4. Договор как средство правового регулирования отношений в сфере оказания услуг: проблемы теории и практики – М.: ВАКО, РГСУ, 2015. 220с.
5. Ответственность в сфере оказания услуг: проблемы правового регулирования и судебной практики: Монография. – М.: Русайнс, 2015. 298 с.
6. Пиляева В.В. Цивильное право. Энциклопедический словарь / В.В. Пиляева. М.: ЗАО «Издательство «Экономика», 2003. С. 515.
7. Саркисян М.Р. Посреднические договоры // ЭЖ Юрист. 2005. № 2. С. 19-22.
8. Ситдикова Л.Б. Гражданско-правовой статус потребителя в сфере оказания информационных услуг // Юридический мир. 2010. № 9. С. 56-59.

¹¹⁷ Степанова Н.А. Правовой статус профессиональных участников рынка ценных бумаг с точки зрения осуществления ими представительских функций // Актуальные проблемы российского законодательства. 2015. № 12. С. 153-159.

¹¹⁸ Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. М., 1997. С. 291

¹¹⁹ Волкова М.А., Степанова Н.А. Договорное регулирование представительских правоотношений // Актуальные проблемы российского законодательства. 2015. № 10. С.25-33.

9. Степанова Н.А. Правовой статус профессиональных участников рынка ценных бумаг с точки зрения осуществления ими представительских функций //Актуальные проблемы российского законодательства. 2015. № 12. С. 153-159.

СЕКЦИЯ №4.

ТРУДОВОЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ (СПЕЦИАЛЬНОСТЬ 12.00.05)

НАУЧНО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ РАСТОРЖЕНИЯ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА ПО СОБСТВЕННОМУ ЖЕЛАНИЮ

Кузнецова М.В.

Российский государственный университет правосудия, г.Москва

Одним из оснований расторжения трудового договора является расторжение по инициативе работника (по собственному желанию).

Вопрос первый: как правильно оформить заявление об увольнении по инициативе работника. «Прошу уволить меня по собственному желанию». Или, «Прошу расторгнуть трудовой договор по моему желанию». Или, «Прошу прекратить трудовые отношения по моей инициативе»? А если работодатель или соответствующий специалист отказывается принимать заявление с просьбой работника об увольнении, как поступать работнику? Может быть воспользоваться электронной почтой или обычным почтовым отправлением с уведомлением? Это будет порождать правовые последствия такого основания увольнения работника, как собственное желание? Безусловно, на практике эти вопросы решаются, но порой противоречиво.

Вопрос второй: какое основание вписывать в приказ об увольнении и в трудовую книжку увольняемому работнику. Обратимся к Трудовому кодексу Российской Федерации. Статья 66 ТК РФ гласит: «В трудовую книжку вносятся сведения о работнике, выполняемой им работе, переводах на другую постоянную работу и об увольнении работника, а также основания прекращения трудового договора и сведения о награждениях за успехи в работе». Следовательно, конкретного ответа нет. Статья 80 ТК РФ, которая называется «Расторжение трудового договора по инициативе работника (по собственному желанию)» дает правило: «Работник имеет право расторгнуть трудовой договор, предупредив об этом работодателя в письменной форме не позднее, чем за две недели, если иной срок не установлен настоящим Кодексом или иным федеральным законом».

В настоящее время трудовые книжки ведутся в соответствии с требованиями Постановления Правительства РФ от 16 апреля 2003 г. N 225 "О трудовых книжках" и Инструкции по ведению трудовых книжек, утвержденной Постановлением Министерства труда РФ от 10 октября 2003 г. N 69. В соответствии с п. 15 Постановления Правительства РФ от 16 апреля 2003 г. N 225 "...при прекращении трудового договора по основаниям, предусмотренным статьей 77 Трудового кодекса Российской Федерации (за исключением случаев расторжения трудового договора по инициативе работодателя и по обстоятельствам, не зависящим от воли сторон (пункты 4 и 10 этой статьи), в трудовую книжку вносится запись об увольнении (прекращении трудового договора) со ссылкой на соответствующий пункт указанной статьи".

Согласно п. 5.2 Инструкции по ведению трудовых книжек, утвержденной Постановлением Министерства труда РФ от 10 октября 2003 г. N 69 «при прекращении трудового договора по основаниям, предусмотренным статьей 77 Трудового кодекса Российской Федерации (за исключением случаев расторжения трудового договора по инициативе работодателя и по обстоятельствам, не зависящим от воли сторон (пункты 4 и 10 этой статьи), в трудовую книжку вносится запись об увольнении (прекращении трудового договора) со ссылкой на соответствующий пункт указанной статьи.

Например: «Уволен по соглашению сторон, пункт 1 статьи 77 Трудового кодекса Российской Федерации» или «Уволен по собственному желанию, пункт 3 статьи 77 Трудового кодекса Российской Федерации». Но ведь статья 80 ТК РФ говорит о расторжении трудового договора, а не об увольнении. Формулировка приказа, записи, производимой в трудовой книжке, должны точно соответствовать терминологии правовой нормы.

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. N 2 "О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации использует понятие «расторжение трудового договора... по инициативе работника (пункт 3 статьи 77, статья 80 ТК РФ)». Получается, что законодатель отождествляет 2

термина: увольнение и расторжение трудового договора. Е.А. Ершова исследуя проблематику расторжения трудового договора по инициативе работника, пишет: «Минтруд РФ, разрабатывая и утверждая Инструкцию по заполнению трудовых книжек, в силу своего правового статуса имел право лишь буквально толковать ТК РФ (уяснять для себя и разъяснять для других ТК РФ в точном соответствии с его смыслом и использовать терминологию, установленную федеральным законом), а также конкретизировать (уточнять, детализировать) правовые нормы, имеющиеся в ТК РФ. В то же время вместо установленного ТК РФ понятия "расторжение трудового договора по инициативе работника" Минтруд РФ применил термин "уволен", действительно широко распространенный в обычной практике работодателей. Следовательно, в данном случае Минтруд РФ фактически выполнил не свойственную ему функцию законодателя»¹²⁰

Е.А. Ершова замечает: «Аналогичная проблема существовала и в период действия КЗоТ РФ. Статья 29 КЗоТ РФ называлась: "Основания прекращения трудового договора (контракта)", а ст. 31 КЗоТ РФ - "Расторжение трудового договора (контракта), заключенного на неопределенный срок, по инициативе работника". В случае расторжения трудового договора по инициативе работника во время действия КЗоТ РФ в приказах ссылались не на п. 4 ст. 29 КЗоТ РФ ("Расторжение трудового договора (контракта) по инициативе работника (ст. 31-32), по инициативе администрации (ст. 33), либо по требованию профсоюзного органа (ст. 37)", а на ст. 31 КЗоТ РФ ("Расторжение трудового договора (контракта), заключенного на неопределенный срок, по инициативе работника"). В настоящее время в данном вопросе обращает на себя внимание очевидная непоследовательность, противоречивость Инструкции Минтруда РФ по заполнению трудовых книжек. Так, ст. 77 ТК РФ содержит два пункта: а) п. 3 "Расторжение трудового договора по инициативе работника (статья 80)"; б) п. 4 "Расторжение трудового договора по инициативе работодателя (статья 81)".¹²¹

Кроме того, аргументировано высказывает свою точку зрения В.П. Очередыко по поводу понятия «по собственному желанию». Он предлагает формулировку «по собственному желанию» признать не правомерной и исключить из названия и текста ст.80 ТК РФ, а также из иных нормативно-правовых актов, содержащих нормы трудового права.¹²² Согласившись с ним необходимо подчеркнуть, что сторонами трудового договора являются работник и работодатель. Значит, основанием расторжения трудового договора может быть инициатива работника или инициатива работодателя.

Почему законодатель требует при увольнении по собственному желанию ссылаться на п.3 ст.77 ТК РФ, в то время как правовые особенности расторжения трудового договора по инициативе работника установлены статьей 80 ТК РФ. В случае расторжения трудового договора по инициативе работника Минтруд РФ рекомендует ссылаться на общую норму (п. 3 ст. 77 ТК РФ), а по инициативе работодателя - на специальную норму (соответствующий пункт ст. 81 ТК РФ)? Минтруд РФ на этот вопрос какого-либо конкретного ответа не дает. Данную позицию разделяют многие специалисты по теории права, считая: при наличии общей (п. 3 ст. 77 ТК РФ) и специальной нормы (ст. 80 ТК РФ) применяется специальная норма. Нельзя не согласиться с мнением Е.А. Ершовой, которая считает, что независимо от основания прекращения трудового договора законодателем должны быть выработаны предложения, основанные на единых теоретических подходах.¹²³ Полагаю, что юридически грамотно было бы указание законодателя ссылаться в случае расторжения трудового договора по инициативе работника на специальную норму - ст. 80 ТК РФ.

Статья 80 ТК РФ предусматривает, что при расторжении трудового договора по инициативе работника об этом необходимо предупредить работодателя в письменной форме не позднее, чем за две недели... Вопрос третий: с какого момента необходимо считать двухнедельный срок предупреждения. Последняя редакция ст.80 ТК РФ уточнила: «Течение указанного срока начинается на следующий день после получения работодателем заявления работника об увольнении». Данная позиция законодателя толкуется большинством работников в буквальном смысле. Они стараются передать свое заявление с просьбой уволить их «из рук в руки» работодателю. Считаю это абсолютно не правильно. В таких случаях, как показывает практика, иногда имеет место пропаша заявления. Существуют правила, связанные с делопроизводством на предприятии, в организации. Согласно общему делопроизводству в организациях ведутся журналы входящей и исходящей документации. Именно в Журнале входящей документации должно быть зарегистрировано заявление работника об увольнении.

Насколько нормы трудового права, регламентирующие расторжение трудового договора по инициативе работника сформулированы законодателем спорно, настолько на практике возникает множество различных их толкований. В результате имеет место разнообразная судебная практика.

¹²⁰ Ершова Е.А. Теоретические и практические проблемы трудового права. - М. РАП, 2005. - С. 117

¹²¹ Ершова Е.А. Теоретические и практические проблемы трудового права. - М. РАП, 2005. - С. 123

¹²² Очередыко В.П. Расторжение трудового договора по инициативе работника и соглашению сторон. – М. Российское правосудие № 12. – 2010. – С.48

¹²³ Ершова Е.А. Теоретические и практические проблемы трудового права. - М. РАП, 2005. - С. 121

Список литературы

1. Ершова Е.А. Теоретические и практические проблемы трудового права. - М. РАП, 2005.
2. Очередыко В.П. Расторжение трудового договора по инициативе работника и соглашению сторон. – М. Российское правосудие № 12. – 2010

ОСОБЕННОСТИ ТРУДОВОГО ПРАВА И СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ В ИСПАНИИ И ПОРТУГАЛИИ

Голубева Т.Ю., Савоста В.Д., Афанасьев М.А.

Российская академия народного хозяйства и государственной службы при
Президенте РФ и Международный еврейский институт экономики, финансов и права

Трудовое право в Испании имеет свои особенности. Важную роль в регулировании трудовых отношений в стране играет Конституция, принятая в 1978 году, которая закрепила и регулирует право трудящихся на свободное объединение в профсоюзы, а также на забастовку для защиты своих интересов [1, статья 28]. В данном документе также предоставляется возможность заключения коллективных договоров между представителями рабочих и предпринимателей, а также указаны правовые методы, направленные на разрешение трудовых конфликтов [1, статья 37]. Конституция также провозглашает право граждан на пенсионное обеспечение [1, статья 50].

В Испании существует документ под названием «Закон о статусе прав трудящихся» от 1980 года, который регулирует условия заключения трудового договора, а также вопросы, касающиеся определения заработной платы, правил увольнения, продолжительности рабочего времени. В определенных положениях закреплена ряд льгот для предпринимателей за счет трудящихся (регулируются возможности расторжения трудового договора в определенных случаях и др.). порядок формирования и функционирования деятельности профсоюзных объединений регулируется в Испании Органическим законом о свободе ассоциаций от 1985 года, а поддержка работы систем, направленных на жизнеобеспечение во время забастовок регулируется рядом королевских декретов, которые существуют с 1988 года [2].

Важным аспектом регулирования трудовых отношений выступают сами отношения, возникающие непосредственно в процессе развития и действия трудового законодательства.

Каждая организация в Португалии обязана обеспечить своих сотрудников надлежащими условиями для осуществления трудовой деятельности, а также уплачивать необходимые пошлины в фонды страхования возможного травматизма на производстве. Также в компании должно быть отдельное должностное лицо, отвечающее за безопасность труда.

Рабочий день у мужчин в среднем длится до 10 часов, питание предоставляется за счёт работодателя, то есть для сотрудника оно бесплатное. Также работодатель при необходимости оплачивает и половину стоимости проживания нанимаемого им специалиста. Женщины работают в среднем на час меньше мужчин, то есть до 9 часов. При желании могут работать и больше, но строго в соответствии с законодательством. После того как человек был принят на работу, в течение 10 дней он обязан пройти обязательное медицинское обследование и получить соответствующий документ об этом. Счёт от доктора также оплачивается работодателем.

Согласно условиям страхования от возможности несчастного случая на рабочем месте, при наступлении такового рабочий получает выплаты в размере заработной платы или её некоторой части, предусмотренной в трудовом соглашении. При этом важно заметить, что страховой полис предусматривает социальные гарантии защиты лишь в случае несчастного случая. Прочие риски не входят в данную категорию, они обеспечиваются иными формами страхования, токовыми можно считать разного рода профессиональные заболевания и тому подобное. Все дела, связанные с охраной труда в Португалии ведёт Главная инспекция труда.

Трудовое право в Испании

Коллективный договор в Испании представляет собой соглашение между представителями работодателя и рабочих, направленное на установление условий труда, производительности в определенных трудовых специальностях. Коллективный договор является действительным, если он составлен в письменной форме и подан на рассмотрение в определенный департамент по труду в Испании. После того как департамент одобрит договор, он получает законную силу.

Коллективный договор регулирует следующие основные аспекты:

- экономический, включающий заработную плату, премиальные выплаты, сверхурочные рабочие часы, их количество, оплату и др.;

- трудовой, включающий вопросы рабочего графика (количество часов работы в день, неделю, месяц, год, выходных дней), а также сроки и виды рабочих контрактов и разного рода штрафы и др.

Немаловажно отметить, что коллективный договор регулирует отношения между работодателем и работником, а также меры, направленные на оказание разного рода помощи, развитию карьеры, а также порядка и сроков предварительного оповещения об увольнении и др.

Конечно, существенная роль принадлежит времени отдыха. Каждый работник в Испании имеет право на отпуск. При этом срок отпуска устанавливается по соглашению между обеими сторонами или по коллективному договору. При этом ни при каких обстоятельствах отпуск не может быть менее 30 календарных дней (включая выходные и праздничные дни).

Отпуск работников рассчитывается с 1 января по 31 декабря каждого календарного года. Отпуск не допускается заменять выплатой денежной компенсацией, при этом неиспользованные дни отпуска в одном году не прибавляются к дням отпуска, полагающимся в следующем году, то есть если работник не уходит в отпуск в течение периода, когда ему он полагается, такие дни у него просто «сгорают» [2].

График отпусков составляется так, чтобы сотрудник, как минимум за 2 календарных месяца, точно понимал, какие даты ему причитаются.

В случае, когда у работника возникают определенные проблемы в процессе получения отпуска, то он всегда имеет право обратиться в суд, где он должен предоставить аргументы, являющиеся на его взгляд целесообразными. Для этого большинство испанцев пользуются услугами юристов, помогающих разобраться в определенных трудовых вопросах и при необходимости подготавливают жалобу для обращения в соответствующие судебные инстанции.

Когда время отпуска совпадает с временем наступления нетрудоспособности по беременности и родам работник может использовать отпуск в другом периоде, даже если календарный год для полагающегося отпуска, уже закончился.

Отпуск можно разбить на несколько частей в течение года по соглашению между сторонами трудового контракта, но обязательным условием является то, что хотя бы одна из частей отпуска должна быть не менее двух недель.

Согласно закону, в Испании ежегодный отпуск является оплачиваемым и его размер обычно составляет сумму стандартной заработной платы, которую получает работник.

Кроме отпуска, каждому работнику полагается получение свободных дней в случае возникновения определенных жизненных ситуаций при предоставлении работником подтверждения (документ по уважительной причине и др.). Данные периоды также оплачиваются как и отпуск.

Ситуациями, которые дают работнику право на отгул, являются:

- вступление в брак: отгул длительностью в 15 календарных дней;

- беременность: столько дней, сколько требуется женщине для прохождения определенных анализов, а также посещения соответствующих врачей;

- рождение ребенка, смерть ребенка, смерть супруга/супруги, ближнего родственника: отгул длительностью 2 календарных дня или 4 дня (в случае необходимости отъезда в другой регион, страну, провинцию). Здесь следует отметить, что законодательство Испании к ближним родственникам относит детей, внуков, дедушек, бабушек, сестер, братьев;

- период кормления ребенка: отгул предоставляется на период, пока ребенок не достигнет возраста 9 месяцев, такой отгул составляет 1 дополнительный свободный час во время рабочего дня в целях кормления ребенка;

- смена жилья: предоставляется отгул в 1 календарный день;

- сдача экзаменов в учебном заведении: отгул предоставляется столько, сколько требуется сотруднику для сдачи экзаменов.

В зависимости от того, какой коллективный договор, работники имеют право на получение отгулов в целях решения своих личных вопросов без подтверждения данного факта. При этом сотрудник уведомляет работодателя заранее о таком отсутствии и его отсутствие не должно иметь негативные последствия, ущерб для выполнения работы компании.

Зачастую, количество и возможность получения указанных дней указывается в коллективном договоре, или же обговаривается с работодателем в связи с тем, что Закон о статусе прав, трудящихся не упоминает о возможности получения отгула в целях решения каких-либо личных вопросов.

Социальное обеспечение в Испании

В Испании функционирует довольно развитая система социального обеспечения населения. Конституция, о которой шла речь ранее, дает гарантию социального обеспечения всем гражданам страны, включая оказание при необходимости дополнительной материальной помощи, а также содействия. Гарантии, предоставляемые Конституцией Испании в социальной сфере, закрепляются и детализируются в законах, ориентированных на социальную поддержку населения, которые принимаются автономными сообществами и муниципалитетами, активно привлекающими к данному процессу национальный Красный Крест и разные формы неправительственных организаций (так называемые НПО) [2].

Социальная помощь оказывается определенным категориям лиц, семьям, отдельным гражданам страны. Программы, разрабатываемые в социальной сфере и направляемые на оказание помощи указанным лицам, распространяются на следующие основные категории населения Испании:

- малоимущие семьи;
- престарелые люди;
- инвалиды;
- женщины;
- бывшие заключенные и заключенные;
- этнические меньшинства;
- токсикоманы;
- нищие, бездомные;
- беженцы и др.

Около двух третей объема социальных выплат направленно на выплату пенсий по старости, а также инвалидности и выплаты по страхованию от несчастных случаев.

Источниками социальных выплат выступают:

- финансирование из бюджета, а также взносы в систему социального страхования (они составляют 66% общей суммы социальных расходов страны) – здесь часть сумм составляет предпринимательские взносы, и часть сумм – взносы трудящихся граждан.

Правительство также развивает активную политику в области системы здравоохранения. Так, оно берет на себя 83% расходов на здравоохранение. Правительство обеспечивает высокий и качественный уровень медицинских услуг, а также бесплатный доступ к таким услугам 99,5% населения страны. На первой стадии лечения в клинике пациенты оплачивают лишь 40% от стоимости лекарств, хронически больные лица 10%, пенсионеры полностью освобождены от оплаты медицинских услуг. При этом государство Испании финансирует около 70% фармацевтических товаров, которые продаются на внутреннем рынке, что выступает одним из высоких показателей в Европейском Союзе [2].

Трудовое право в Португалии

Обратимся к трудовому законодательству Португалии. Основанием возникновения трудовых отношений в Португалии является прием на работу. Форма и минимальные реквизиты контракта в Португалии находятся под регулированием трудового кодекса, который именуется *código do trabalho*. Такой контракт обязательно должен быть составлен в письменной форме. В трудовом кодексе Португалии четко указаны основные минимальные реквизиты для заключения контракта, ими являются:

- тип контракта, сроки и порядок продления;
- цель заключения в случае, когда контракт является временным;
- место работы и ее график;
- уровень заработной платы, а также сроки и формы ее выплаты, иные виды выплат сотруднику [3].

Компании, являющейся работодателем, необходимо подать уведомление о приеме на работу нового сотрудника в органы социального страхования не позднее дня заключения с ним контракта. Для впервые устраивающихся на работу лиц либо иностранцев для начала необходимо осуществить регистрацию работника в органах социального страхования, так называемый *inscrição do trabalhador*, получить на сотрудника номер социального страхования. Если же работник – иностранец, то его необходимо зарегистрировать в инспекции по труду.

Принимаемые на работу сотрудники обязательно должны пройти медицинское освидетельствование. В связи с этим компания заключает контракт на обслуживание с организацией, которая специализируется в области безопасности, медицины труда. Кроме обследования сотрудников, данная организация должна проинспектировать служебные, рабочие помещения компании на предмет их соответствия нормам безопасности труда.

В компании обязательной является наличие страховки от несчастных случаев на производстве, по данному факту ежегодно сдается отчетность в инспекцию по труду до 15 апреля.

Заработная плата сотрудников компании в Португалии фиксируется в трудовом контракте и при приеме сотрудника на работу данная информация сообщается в органы социального страхования. Заработная плата может включать постоянную и переменную часть. При этом могут быть предусмотрены субсидии на питание, телефонную связь, транспорт и др., установленная часть из которых не облагается налогами (применяется компанией для оптимизации налогооблагаемой базы) [3].

Минимальная заработная плата в Португалии в 2015 году составила 505 евро. Средняя заработная плата в Лиссабоне оказалась на уровне 1200 евро. Из этого можно сделать вывод, что стоимость трудовых ресурсов в Португалии является одной из самых низких в Европейском союзе. Однако данный фактор пока никак не оказывает влияние на конкурентоспособность экономики Португалии и ее рост [4].

Изменение суммы заработной платы необходимо оформлять дополнением к рабочему контракту сотрудника.

Кроме ежемесячно получаемой заработной платы работник также получает так называемые рождественскую и отпускную ссуды (всего получается 14 зарплат). Допускается оплата данных субсидий по частям ежемесячно (1/12).

Сверхурочная работа и выходные дни оплачиваются в повышенном размере (по определенному коэффициенту), или работнику дается возможность взять дополнительный день отгула.

На заработную плату сотрудников начисляется подоходный налог по прогрессивной шкале налогообложения, а также взносы на социальное страхование, которые составляют 11% удержание с работника и 23,75% оплата работодателем.

Заработная плата выплачивается до последнего дня текущего месяца. В случае задержки выплаты заработной платы в срок более чем на 15 календарных дней, работник имеет право подачи жалобы в инспекцию по труду, а также остановить свою работу до момента, когда задолженность будет погашена работодателем. В случае задержки заработной платы в течение 2 месяцев, работник может расторгнуть рабочий контракт по уважительной причине. В таком случае задолженность будет взыскиваться с работодателя, а при невозможности выплаты работодателем, данная сумма будет выплачена фондом гарантирования заработной платы (где предприятие ежемесячно осуществляет отчисления) [3].

Увольнение работника по собственному желанию осуществляется на основе его заявления. Здесь должны соблюдаться сроки предварительного уведомления, которые определены в рабочем контракте. Сотрудник получает заработную плату, а также компенсации за неотгуленные дни отпуска, включая рождественскую субсидию пропорционально отработанному времени.

Трудовой контракт может быть расторгнут по инициативе работодателя в следующих случаях:

- в связи с окончанием срока действия;
- по соглашению сторон;
- по уважительной причине (работник не соблюдает правила, обязанности), такая причина фиксируется в письменном виде (*nota de culpa*);
- в связи с реструктуризацией компании и др.

Необходимо учесть, что последние 2 указанных пункта могут оспариваться работником в соответствующей судебной инстанции. При увольнении работника по инициативе работодателя сотруднику выплачивается соответствующая компенсация в сумме 1 заработной платы за каждый отработанный в компании год. На данный момент эта норма пересматривается.

Важно обратить внимание и на то, что срочный рабочий контракт после 3 продлений переводит сотрудника в статус *effectivo*, означающий, что сотрудника очень сложно уволить [3].

Если работником является иностранное лицо, у которого была рабочая виза либо временный вид на жительство, то органы SEF не продлевают данный документ без предоставления рабочего контракта и справки от работодателя о месте его работы.

Для того, чтобы в компании не было споров с инспекцией по труду необходимо:

- утверждать график отпусков (не позднее февраля);
- ведение досье на сотрудников компании;
- утверждать график работы.

Социальное обеспечение в Португалии

Льготы в системе социального обеспечения Португалии в основном распространяются лишь на граждан Португалии, которые имеют право на льготы граждан европейского союза, а также которые легально проживают в стране. Медицинское страхование находится в ведении Министерства здравоохранения, всеми же остальными вопросами по социальному обеспечению занимается так называемый Институт социального страхования.

Социальное обеспечение в Португалии имеет три основные схемы:

- система взносов для трудоустроенных лиц и членов их семей – на случай болезни, рождения детей/усыновления, нетрудоспособности, выхода на пенсию, безработицы, смерти, несчастных случаев на рабочем месте, профессионального заболевания;

- система взносов для предпринимателей – на случай рождения детей/усыновления, нетрудоспособности, выхода на пенсию, смерти; дополнительно распространяется на членов семьи, а также на случай болезни и профессионального заболевания;

- схема без взносов для лиц, чей уровень дохода не достигает установленного уровня (500 евро в месяц), чтобы их можно было отнести к одной из вышеуказанных групп – на случай нетрудоспособности, выхода на пенсию и смерти [3].

Список литературы

1. «Boletín Oficial del Estado», № 311, от 29 декабря 1978 года (Конституция Испании)
2. Закон Испании «О статусе прав трудящихся» от 10.03.1980г. № 8
3. código do trabalho от 01.08.2012г. (Трудовой кодекс Португалии)
4. <http://zagranitca.narod.ru/index/0-36> - Информационный сайт о зарубежных странах.

СЕКЦИЯ №5.

ПРИРОДОРЕСУРСНОЕ ПРАВО; АГРАРНОЕ ПРАВО; ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО (СПЕЦИАЛЬНОСТЬ 12.00.06)

СЕКЦИЯ №6.

УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ; УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО (СПЕЦИАЛЬНОСТЬ 12.00.08)

КОРРУПЦИОННЫЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ, СОВЕРШАЕМЫЕ СОТРУДНИКАМИ ОРГАНОВ ВНУТРЕННИХ ДЕЛ

Абубакиров Ф.М, Филипский А.Н.

Хабаровский государственный университет экономики и права, г.Хабаровск

Невозможно представить себе развитие демократического государства в таких условиях, когда права и свободы человека нарушаются теми, кто их должен защищать. Непосредственно приближенными к населению правоохранительными органами являются структурные подразделения органов внутренних дел. Противодействуя преступности и правонарушениям, сотрудники полиции работают в непосредственном контакте с населением. Граждане, видя сотрудников органов внутренних дел при исполнении ими своих обязанностей по охране общественного порядка и контролю за соблюдением правил дорожного движения, формируют мнение о работе всего министерства внутренних дел [2. С. 30].

В настоящее время корыстные преступления сотрудников органов внутренних дел являются одним из факторов, препятствующих успешному достижению поставленных Президентом России перед Министерством внутренних дел Российской Федерации задач по борьбе с преступностью и охране правопорядка, а также представляют собой серьезную социальную проблему, затрагивающую различные стороны жизни деятельности всего нашего общества и государства.

Коррупцию в органах внутренних дел можно определить, как массовое, системное явление, обусловленное уровнем развития российского общества и показателем коррупции в нем, выражающееся в использовании сотрудниками органов внутренних дел своего служебного положения вопреки интересам службы, наносящее урон авторитету органам внутренних дел, с целью получения выгоды материального или нематериального характера [3. С. 238].

Преступления совершаемые сотрудниками органов внутренних дел, крайне негативно влияют на результаты борьбы с преступностью в целом, порождают недоверие к правоохранительным органам со стороны населения, отрицательно сказываются на отношении граждан к государственной власти [4. С. 32].

Доля преступлений коррупционной направленности в правоохранительных структурах остается стабильно устойчивой как в целом по Российской Федерации, так и по регионам. На основании статистических данных по Хабаровскому краю можно отметить рост преступлений коррупционной направленности, совершаемые сотрудниками органов внутренних дел, которые выражены в злоупотреблении служебным положением, превышении должностных полномочий, взяточничестве, вымогательстве, мошенничестве и других корыстных проявлениях. По данным следственного управления Следственного комитета Российской Федерации по Хабаровскому краю, представленным на пресс-конференции посвященной борьбе с коррупцией за неполный 2014 год комитетом возбуждено 196 уголовных дел коррупционной направленности. Из них:

- 57 по ст.291 УК «Дача взятки»;
- 9 по ст. 291.1 УК «Посредничество во взяточничестве»;
- 56 по ст. 290 УК «Получение взятки»;
- 44 по ст. 292 УК «Служебный подлог»;
- 9 по ст. 159 УК «Мошенничество» и другие.

В указанный период в суд направлены дела о 54 преступлениях коррупционной направленности в отношении 19 должностных лиц УМВД России по Хабаровскому краю, большинство из которых сотрудники подразделений УГИБДД. В качестве примера приведем расследование уголовных дел в отношении шести сотрудников ГИБДД УМВД России по Хабаровску. Они обвиняются в совершении 24 преступлений (получение взятки, ч. 3 ст. 290 УК РФ). Инспекторы на Амурском мосту получали от водителей деньги за не составление протоколов об административных правонарушениях. Сумма каждой взятки выбиралась в зависимости от тяжести нарушения и составляла от 500 рублей до 30 тыс. рублей.

За 11 месяцев 2015 года в Хабаровском крае расследованы и направлены в суд 211 преступлений коррупционной направленности. Почти 84% преступлений - это преступления против государственной власти, а именно дача и получение взятки, служебный подлог, превышение полномочий, коммерческий подкуп и другие. Что касается получения взяток, так же чаще всего фигурантами оказываются сотрудники государственной инспекции безопасности дорожного движения. Так, сотрудники ОГИБДД ОМВД РФ по Верхнебуреинскому району подозреваются в получении нескольких взяток за незаконную выдачу водительских удостоверений гражданам. На самом деле, люди водительские курсы не посещали, на занятиях не присутствовали, экзамены не сдавали. Еще одного сотрудника ДПС ГИБДД УМВД России по Хабаровску привлекли к уголовной ответственности за мошенничество в сфере страхования, он оформлял лже-ДТП (ч.3 ст. 159.5 УК РФ). В результате страховые компании были вынуждены выплатить якобы пострадавшим свыше 640 тыс. рублей [5].

Данные преступления не только существенно нарушают охраняемые законом интересы общества и государства, дискредитируют органы внутренних дел и все правоохранительные органы в целом, но и влекут за собой нарушение прав и законных интересов граждан и организаций, так или иначе оказавшихся в сфере преступного посягательства.

К сожалению, нередко коррупционные преступления в структурах органах внутренних дел совершаются при попустительстве выше стоящих должностных лиц, призванных противодействовать данному социально-правовому явлению [6]. Сотрудники полиции, наделенные знаниями законодательства Российской Федерации, обладающие властными полномочиями и имеющие в силу этого возможности применения различных мер и средств принуждения к гражданам, представляют большую угрозу при совершении ими преступлений. Это детерминирует значительную долю латентности преступлений в сфере реализации государственной власти. От части, это связано с боязнью населения обращаться в эти же ведомства и недоверия граждан к правоохранительным органам. Свидетельством этому служат телефоны доверия. Население избегает прямых контактов с государственными властными органами и все больше прибегает к анонимным дистанционным сообщениям, что значительно затрудняет выявление и доказывание преступлений коррупционной направленности. Возрастающий нигилизм к праву и правоприменительным органам становится серьезной государственной проблемой.

Бесспорным является то, что только взаимодействие всех мер, направленных на предупреждение и пресечение коррупционных проявлений в деятельности сотрудников органов внутренних дел, в комплексе может привести к определенным положительным результатам и позволит минимизировать коррупционные проявления. Борьба с коррупционными преступлениями не может считаться отдельным, самостоятельным узковедомственным направлением, осуществляемой одними лишь правоохранительными органами. Необходимо целенаправленно объединять усилия государственных властных структур, общественности и каждого отдельного человека, его правового и гражданского самоопределения и самовыражения. При превышении должностных полномочий, злоупотреблениях и неправомерных действиях сотрудников правоохранительных органов следует

обращаться в подразделения собственной безопасности МВД, ГУ МВД, УМВД субъектов Российской Федерации, в контрольно-профилактические подразделения ГИБДД МВД, МВД, ГУ МВД, УМВД субъектов Российской Федерации на абонентские номера «телефонов доверия», входящих в систему «горячей линии МВД России» [7].

Положительный эффект выявления, а, следовательно, и противодействия коррупционным проявлениям в органах внутренних дел дают меры, связанные:

– с использованием гражданами международной глобальной сети Интернет для опубликования материалов и доказательств о совершенных противоправных действиях сотрудниками органов внутренних дел;

– сообщением о данных фактах на сайте Общероссийского общественного движения «НАРОДНЫЙ ФРОНТ «ЗА РОССИЮ» [8];

– использованием телефонов, входящих в систему «горячей линии МВД России», для фиксации сообщений граждан о правонарушениях, совершенных сотрудниками органов внутренних дел. В 2014 году поступило свыше 227,7 тыс. сообщений, треть которых непосредственно касалась противоправной, по мнению заявителей, деятельности сотрудников органов внутренних дел. По результатам их рассмотрения в органы предварительного расследования направлено свыше 5,8 тыс. сообщений граждан, к дисциплинарной ответственности привлечено 630 сотрудников, к уголовной – 27 [9];

– на местном уровне сообщение по горячей линии и телефонам доверия, размещенных на сайтах (например, в Хабаровском крае http://телефоны_доверия.рф [10]. К сожалению, и здесь имеются «производственные издержки». Вместо проверки информации, гражданину предлагается явиться в ОВД, написать заявление, совершить иные дополнительные действия, объясняя это проведением необходимых оперативно-розыскных и следственных мероприятий. Вторично данный гражданин подумает, прибегать ли к услугам «горячей линии МВД России».

Пилотажный анализ статистики по коррупционным преступлениям свидетельствует о недостаточной результативности существующих уголовно-правовых средств по предупреждению коррупции в органах внутренних дел.

Законодатель медленно, но все же реагирует на данную проблему. Так, Федеральным законом от 22.07.2010 N 155-ФЗ в ст. 63 УК РФ введено новое обстоятельство, отягчающее наказание при совершение умышленного преступления сотрудником органа внутренних дел (п. «о» ч. 1 ст. 63 УК РФ). На наш взгляд, данное обстоятельство следует изложить шире. Достаточно широкий диапазон совершения различных преступлений лицами с использованием служебного или должностного положения. Представляется соответствующим принципу справедливости изложить данное обстоятельство отягчающее наказание в следующей редакции: «о) совершение умышленного преступления лицом с использованием служебного или должностного положения [1. С. 35].

Для снижения уровня совершения корыстных преступлений в рядах сотрудников органов внутренних дел необходимо принимать конструктивные меры по предупреждению и усилению уголовно-правовых мер противодействия коррупционным проявлениям. На данный аспект обращает внимание и Президент Российской Федерации, в публичном выступлении высказавшийся за ужесточение ответственности за коррупционные преступления в органах государственной власти. В государственной думе находится на обсуждении проект закона о более эффективном применении такой меры уголовно-правового характера как конфискация имущества (Глава 15.1 УК РФ).

Представляется своевременной мера о дополнении главы 15.1. «Конфискация имущества» перечнем преступлений, в отношении которых она должна применяться. В юридической литературе неоднократно обращалось внимание на пробельность данного института. Основные корыстные преступления против собственности, сфере экономической деятельности и сфере реализации государственной власти, совершаемые с использованием служебного положения, по неизвестной причине не вошли в перечень ст. 104.1 УК РФ [1. С. 35].

Указанная уголовно-правовая норма не предусматривает конфискацию за мошенничество, кражу, присвоение или растрату, вымогательство, нецелевое расходование бюджетных средств, превышение должностных полномочий, служебный подлог, дачу взятки, посредничество во взяточничестве и другие корыстные преступления. В целях оптимизации механизма противодействия коррупционным проявлениям в сфере осуществления государственной власти предлагается рассмотреть в качестве иной меры уголовно-правового характера обязательную полную конфискацию незаконно нажитого имущества или имущества в отношении которого чиновник не может объяснить законность приобретения.

Подытоживая, отметим, что изучение проблемы уголовно-правовой и криминологической борьбы с корыстными преступлениями, совершаемыми в сфере осуществления государственной власти, в частности

сотрудниками органов внутренних дел, не теряет актуальности, требует дальнейшего исследования, обсуждения положительного опыта его анализа и реализации в законодательной и правоприменительной практике.

Список литературы

1. Абубакиров Ф.М. К вопросу о принципе справедливости в уголовном законодательстве // Российский судья № 5. 2015. С. 35.
2. Байрамкулов А.М. Уголовная ответственность сотрудников органов внутренних дел за преступления, совершаемые при исполнении служебных обязанностей: автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Специальность 12.00.08 - уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право / А.М. Байрамкулов; науч. рук. Н.А. Лопашенко. - Саратов, 2014. 30 с.
3. Занина Т.М., Позднякова Е. В. К вопросу о коррупции в органах внутренних дел // Общество и право. 2009. № 3. С. 238 - 241.
4. Смирнов, А.Ю. Корыстные должностные преступления, совершаемые сотрудниками органов внутренних дел: уголовно-правовая и криминологическая характеристики: автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Специальность 12.00.08 - уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право / А.Ю. Смирнов; науч. рук. А.П. Спиридонов. - Томск, 2010. - 32 с.
5. URL: <http://khabkray.sledcom.ru/news/item>.
6. URL: <http://www.interfax-russia.ru/FarEast/exclusives.asp?id=680992>.
7. URL: <http://market-mg.narod.ru/osv01.htm>
8. URL: http://onf.ru/region/khabarovsky_krai.
9. URL: https://mvd.ru/mvd/structure1/Departamenti/Organizacionno_analiticheskij_departamen/Novosti_Publikacii_Vistuplenija./item/3196429.
10. URL: <http://телефоны доверия.пф/telefon.php?id=131>

КРИМИНОЛОГИЧЕСКИЕ И ПСИХОЛОГИЧЕСКИЕ ОСОБЕННОСТИ СОВРЕМЕННОГО ЭКСТРЕМИЗМА В МОЛОДЕЖНОЙ СРЕДЕ

Егорова А.И.

Таврическая академия Крымского федерального университета им. В.И. Вернадского, г.Симферополь

Экстремизм, согласно описанию Большого толкового словаря, это приверженность к крайним взглядам и мерам (обычно в политике) [1]. Но данное определение не раскроет полноту этого явления, если не будет описываться через совокупность противоправных действий, как это указано в статье 1 Федерального закона от 25 июля 2002 г. N 114-ФЗ «О противодействии экстремистской деятельности» (с изменениями и дополнениями) [4]. Исходя из нормы этой статьи, очевидно, что экстремизм - это не просто «упорство» чьих-то взглядов, убеждений, общей нетерпимости к существующим основам конституционного строя или конституционным основам межличностных отношений. Это радикализация, тот процесс, посредством которого люди принимают крайнюю позицию в отношении политики и религии, насильственной экстремистской идеологии и переходу к насильственным действиям в поддержку своих убеждений.

Экстремистская деятельность в молодежной среде вызывает особую озабоченность для современного российского общества, так как в первую очередь речь идет о молодых гражданах, наиболее подверженных деструктивному влиянию со стороны. Именно под влиянием социальных, политических, экономических и иных факторов, не признавая эксплуататорский характер того, что происходит, формируются радикальные взгляды и убеждения. Молодежный экстремизм по своей сути является одним из направлений радикального политического движения, для которого характерен рост числа молодежных неформальных объединений. Дестабилизируя социально-политическую обстановку в стране, экстремистские побуждения для таких людей, могут казаться вполне разумными.

Так, по официальным данным МВД России, количество преступлений экстремистской направленности по всей территории Российской Федерации, в 2013 году составило 896, в 2014 – 1034 (в т.ч. КФО), а уже за январь-декабрь 2015 года было зарегистрировано 1329 актов экстремизма (в т.ч. КФО), то есть + 48,3% за два года. Кроме того, на учете органов внутренних дел состоит 302 неформальных молодежных объединения, 50 из которых представляют наибольшую общественную опасность [3]. 29 октября 2015 года свои опасения подчеркнул также Президент РФ В.В. Путин в послании участникам III Московского международного форума

«Религия и мир», где отмечал актуальность борьбы с экстремизмом, в условиях «когда весь мир столкнулся с серьезными проблемами и рисками, с ростом национальной нетерпимости, с размыванием и девальвацией традиционных ценностей» [2, С.5].

Такая неутешительная статистика преступности экстремистской направленности в России за 2014-2015 года подчеркивает ещё большую необходимость выделения криминологических и психологических особенностей современного экстремизма и развития устойчивости молодых людей к потенциально вредным идеологиям, которые, в свою очередь, возникают в общественных массах молодого поколения.

Сегодня в Российской Федерации нет однозначного определения возраста молодёжи: в одних регионах это люди от 14 до 25 лет, в других от 15 до 35 лет. В данной статье мы будем рассматривать криминологические и психологические особенности экстремизма молодых граждан РФ в возрасте от 14 до 35 лет (взяв его за единый для всех регионов России), опираясь на законопроект ФЗ «О молодежной политике в Российской Федерации», внесенного на рассмотрение Совета Государственной Думы Российской Федерации с 19.01.2015 года.

Для выявления психологических особенностей молодежи, автором был проведен анализ средств массовой информации (далее – СМИ) в вопросе молодёжного экстремизма, были учтены профессиональные мнения МВД России и проведен социологический анонимный опрос 125-ти молодых человек Крымского федерального округа, что позволило выделить 2 основных критерия, раскрывающих данный вопрос: причины экстремистской деятельности и характеристика лиц, подвергающихся(шихся) экстремистскому влиянию.

По мнению учёных-правоведов, криминологов, молодёжный экстремизм имеет активную тенденцию к саморазвитию, ведь проявляется во всех сферах общественной жизни. Провести грань между его различными выражениями довольно сложно – обычно они наблюдаются в совокупности, усиливая друг друга. Но что же составляет социальную основу молодёжного экстремизма?

1. Неудовлетворенность нынешней власти. Именно те лица, которые испытали негативный опыт вследствие общения с представителями власти, чувствуют себя ущемленными, униженными, чаще всего являются приверженцами крайних взглядов, насильственной экстремистской идеологии.

2. Следующий пункт, является исходным из первого. Обманутые ожидания людей, разочарования в эффективности власти.

3. Социальные проблемы в обществе, социально-экономический кризис – не только являются ощутимой почвой для экстремизма, но и для преступности в стране вообще.

4. Кризис семьи, семейного воспитания. Семья - главнейший институт социализации молодого человека, где может сформироваться эгоистический, граничащий с преступным, образ мышления.

5. Особенности возраста молодого человека, сознание которого не всегда адекватно отражает действительность, имеет смутное представление об общественных ценностях и нормах. Развитию идей экстремизма в немалой степени способствуют СМИ, вызывая внутреннюю напряженность сознания человека.

В итоге можно сделать вывод, что названные причины, несомненно, могут способствовать экстремистской деятельности молодежи и имеют под собой социальную основу. Это подтверждают 86% опрошенных жителей Крымского федерального округа, возрастом от 15 до 35 лет.

Проводя анализ криминальной ситуации, автор приходит к выводу, что в последние годы властями Российской Федерации принят ряд правовых мер, направленных на противодействие экстремизму. Так, концептуальные подходы по реализации государственной политики в области противодействия экстремизму были закреплены в Стратегии противодействия экстремизму в Российской Федерации до 2020 года. Также, федеральным законом от 28 июня 2014 г. № 179-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» введена уголовная ответственность за финансирование экстремизма и экстремистские призывы в сети Интернет. Несмотря на это, существующие реалии в сфере молодёжной экстремистской преступности в России до сих пор требуют кардинальных мер. И в целях предупреждения и пресечения возможных негативных для общества и государства последствий, автором были выделены следующие криминологические особенности молодёжного экстремизма:

1. Молодежь в возрасте от 15 до 35 лет активно участвует в организованных экстремистских акциях, объединяется в неформальные молодёжные объединения националистической, экстремистской направленности, создает экстремистские сообщества с новой, преступной идеологией.

2. Проявляясь во всех сферах общественной жизни, экстремизм способствует расширению угрозы данного явления по всей территории Российской Федерации из-за увеличения количества социальных общностей, групп, национальностей, а также многих молодёжных субкультур.

3. Убийства, совершаемые в ходе экстремистской деятельности, всё больше приобретают серийный, более жестокий, даже издевательский, изощренный характер, побуждая молодых людей заниматься «профессиональной охотой» за преследуемыми лицами.

4. В практике правоохранительных органов, различного рода общественные, религиозные объединения, военные организации, созданные законно, на самом деле могут преследовать экстремистско-националистические цели.

5. Члены молодежных организаций (группировок) экстремистско-националистической направленности – это не только молодые люди с экстремальным типом сознания, но и представители молодёжных субкультур, а также ранее судимые люди. Всё чаще для достижения своих целей используют огнестрельное и другие виды оружия.

Выделенные автором криминологические и психологические особенности современного экстремизма в молодёжной среде, в дальнейшем позволят законодателю акцентировать внимание на насущные типовые характеристики молодого человека с националистическими, экстремистскими наклонностями и позволят избежать возможные негативные для общества и государства экстремистские последствия в обеспечении национальной безопасности Российской Федерации.

Список литературы

1. Большой толковый словарь русского языка / сост. и гл. ред. С. А. Кузнецов. СПб: Норинт, 2000. - 1536 с.
2. Зарифов, А.Н. В Москве прошел III Московский международный форум «Религия и мир» / А.Н. Зарифов // Московский Муфтият. - 2015. - №24. - С. 5.
3. Состояние преступности в России [Электронный ресурс]. URL: <http://mvd.ru/folder/101762>
4. Федеральный закон от 25 июля 2002 г. № 114-ФЗ «О противодействии экстремистской деятельности» [Электронный ресурс]. URL: <http://base.garant.ru/12127578/>

НЕОБОСНОВАННАЯ НАЛОГОВАЯ ВЫГОДА КАК ОСНОВАНИЕ ДЛЯ УКЛОНЕНИЯ ОТ УПЛАТЫ НАЛОГА НА ПРИБЫЛЬ ОРГАНИЗАЦИЙ

Дубровин В.В.¹²⁴

Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России

В соответствии со ст. 199 УК РФ преступлением является уклонение от уплаты налога на прибыль организаций, совершенное в крупном (особо крупном) размере или группой лиц по предварительному сговору, путем непредставления налоговой декларации или иных документов, представление которых в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах является обязательным, либо путем включения в налоговую декларацию или такие документы заведомо ложных сведений.

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28.12.2006 № 64 «О практике применения судами уголовного законодательства об ответственности за налоговые преступления» указывает, что под уклонением от уплаты налогов, ответственность за которое предусмотрена ст. 199 УК РФ, следует понимать умышленные деяния, направленные на их неуплату в крупном или особо крупном размере и повлекшие полное или частичное непоступление соответствующих налогов в бюджетную систему Российской Федерации.

Исходя из того, что в соответствии с положениями налогового законодательства срок представления налоговой декларации и сроки уплаты налога могут не совпадать, моментом окончания преступления, предусмотренного ст. 199 УК РФ, следует считать фактическую неуплату налогов в срок, установленный налоговым законодательством.

Исходя из установленных сроков уплаты налога, позиции Пленума Верховного Суда РФ и положений ч. 2 ст. 9 УК РФ, преступление будет совершено в момент истечения срока подачи «недостоверной налоговой декларации»¹²⁵, а общественно-опасные последствия наступят по истечении срока уплаты налога в соответствии со ст. 289 НК РФ.

Для выявления данных фактов налоговые органы, осуществляя мероприятия налогового контроля, проверяют налоговые декларации организаций в рамках камеральных и выездных налоговых проверок, используя широкие дискретные полномочия.

По результатам проведенных мероприятий налогового контроля налоговый орган может прийти к выводу, что организация неверно исчислила налогооблагаемую базу по налогу на прибыль, так как не включила в нее или

¹²⁴ К.ю.н., доцент кафедры уголовного права, уголовного процесса и криминалистики МГИМО (У) МИД России

¹²⁵ В целях удобства предлагается под «недостоверной налоговой декларацией» понимать, как налоговую декларацию, содержащую заведомо недостоверные сведения, так и отсутствие налоговой декларации, содержащей достоверные сведения.

занизила полученные организацией доходы либо неправомерно завысила понесенные расходы, что, в свою очередь, повлекло за собой внесение в налоговую декларацию недостоверных сведений. Выявленная налоговым органом разница в суммах налогов, подлежащих уплате, является недоимкой и при достижении ею размера, установленного примечанием к ст. 199 УК РФ это может повлечь уголовную ответственность должностных лиц организации.

Одним из способов выявления недоимки по налогу на прибыль организаций является признание получения налогоплательщиком необоснованной налоговой выгоды, основываясь на положениях Постановления Пленума ВАС РФ № 53¹²⁶ и иной судебной практики.

Опасность данной ситуации в том, что указанным Постановлением Пленума ВАС РФ № 53 был по сути создан дублирующий положения НК РФ порядок проверки налоговых деклараций налогоплательщиков. В отличие от предписанного ст. 252 НК РФ проверки расходов с точки зрения обоснованности и документальной подтвержденности, судебная практика требует от расходов соответствовать иным критериям.

В признании налоговой выгоды необоснованной ключевыми категориями, как представляется, являются должная осмотрительность при выборе контрагента и реальность исполнения. Обе эти категории не имеют закрепления в НК РФ, однако, в случае доказанности неоявления должной осмотрительности или отсутствия реальности исполнения по сделке налоговая выгода признается необоснованной, расходы – необоснованными, а налогооблагаемая база по налогу на прибыль – неверно исчисленной, что повлечет, с одной стороны, возникновение недоимки по налогам и сборам, а с другой – возможность привлечения должностных лиц организации к уголовной ответственности за уклонение от уплаты налогов.

Реальность исполнения охватывается п. 5 Постановления Пленума ВАС РФ № 53, в соответствии с которым о необоснованности налоговой выгоды могут также свидетельствовать подтвержденные доказательствами доводы налогового органа о наличии следующих обстоятельств:

- невозможность реального осуществления налогоплательщиком указанных операций с учетом времени, места нахождения имущества или объема материальных ресурсов, экономически необходимых для производства товаров, выполнения работ или оказания услуг;
- отсутствие необходимых условий для достижения результатов соответствующей экономической деятельности в силу отсутствия управленческого или технического персонала, основных средств, производственных активов, складских помещений, транспортных средств;
- учет для целей налогообложения только тех хозяйственных операций, которые непосредственно связаны с возникновением налоговой выгоды, если для данного вида деятельности также требуется совершение и учет иных хозяйственных операций;
- совершение операций с товаром, который не производился или не мог быть произведен в объеме, указанном налогоплательщиком в документах бухгалтерского учета.

В соответствии с п. 10 Постановления Пленума ВАС РФ № 53 налоговая выгода может быть признана необоснованной, если налоговым органом будет доказано, что налогоплательщик действовал без должной осмотрительности и осторожности и ему должно было быть известно о нарушениях, допущенных контрагентом, в частности, в силу отношений взаимозависимости или аффилированности налогоплательщика с контрагентом.

Указанные положения судебной практики нашли свое развитие в последующих судебных актах и, наверное, имеют определенный смысл, поскольку действительно налогоплательщики зачастую злоупотребляют несколько формальным определением обоснованности расходов, закрепленным в ст. 252 НК РФ, но тем не менее, диспозиция ст. 199 УК РФ отсылает нас к налоговому законодательству, а не к судебной практике. Использование судебной практики при квалификации деяния как преступления является использованием закона по аналогии, что запрещено ч. 2 ст. 3 УК РФ.

Указанная судебная и правоприменительная практика нашли свое отражение в законотворчестве. В настоящее время на рассмотрении Государственной Думы РФ находится проект федерального закона «О внесении изменений в части первую и вторую Налогового кодекса Российской Федерации»¹²⁷, в соответствии с которым предлагается не признавать документально подтвержденными расходы, в подтверждение которых представлены документы, подписанные от имени лица, не осуществлявшего реализацию товаров (выполнение работ, оказание услуг), передачу имущественных прав, за исключением случаев, когда исполнение этих обязательств может быть возложено на третье лицо.

¹²⁶ Постановление Пленума ВАС РФ от 12.10.2006 № 53 «Об оценке арбитражными судами обоснованности получения налогоплательщиком налоговой выгоды» // СПС «Гарант».

¹²⁷ URL: [http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/\(Spravka\)?OpenAgent&RN=529775-6](http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/(Spravka)?OpenAgent&RN=529775-6). Дата обращения: 30.12.2015.

Причем, как указано в пояснительной записке к данному законопроекту, он подготовлен в связи с активным применением налоговыми органами таких оценочных категорий, как «экономическая обоснованность», «должная осмотрительность» и возникшей в связи с этим необходимостью законодательного урегулирования вопросов исключения возможности ограничения налоговыми органами прав налогоплательщиков, надлежащим образом исполняющих свои налоговые обязанности, а также решения проблемы использования налогоплательщиками формально правомерных действий с целью неуплаты (не полной уплаты) налога, неправомерного получения права на возмещение (зачет, возврат) сумм налогов.

Таким образом, Государственная Дума РФ подтверждает, что данные категории не являются юридически определенными, а являются оценочными, что, как представляется, свидетельствует о недостатках правового регулирования, а в отношении предложенных изменений – отсутствие нормативного закрепления и использования в правоприменительной практике закона по аналогии и судебной практики вместо закона, что в контексте привлечения к уголовной ответственности недопустимо.

В случае принятия данного законопроекта категория «реальности исполнения» из Постановления Пленума ВАС РФ № 53 будет включена в НК РФ в виде документального подтверждения расходов и будет легализована.

Категория должной осмотрительности пока еще не включена в налоговое законодательство, но широко используется для признания расходов необоснованными, доначисления налога на прибыль организаций и взыскания его в виде недоимки, что, в свою очередь, может повлечь за собой уголовную ответственность за уклонение от уплаты налогов с организаций.

Вне проблемы определения расходов, налог на прибыль организаций является тем налогом, уклонение от уплаты которого является виновным, противоправным, запрещенным ст. 199 УК РФ под угрозой наказания деянием должностных лиц налогоплательщика, обязанного НК РФ в установленном порядке самостоятельно исчислять и уплачивать данный налог, представляя налоговому органу соответствующую налоговую декларацию.

Список литературы

1. Багмет А.М., Леншин С.И., Маликов С.В. Расследование налоговых преступлений. Часть 2. М.: Юрлитинформ, 2011. 448 с.;
2. Бобринев Р.В., Журавлева Е.Н. О налоговых преступлениях в условиях государственной политики по сокращению бюджетных расходов // Социогуманитарный вестник. 2013. № 3 (12). С. 60-63;
3. Дубровин В.В. Соотношение камеральных и выездных налоговых проверок. Проблемы современной юридической науки: актуальные вопросы / Сборник научных трудов по итогам международной научно-практической конференции. № 2. г. Красноярск, 2015. 117 с.;
4. Дубровин В.В. Уголовная ответственность за налоговые преступления: проблемы правового регулирования // Библиотека уголовного права и криминологии. 2015. № 4 (12). С. 39-58;
5. Кудрявцев А.Г. Действительные и кажущиеся противоречия уголовно-правовой политики в регламентации вопросов освобождения от уголовной ответственности за налоговые преступления // Библиотека уголовного права и криминологии. № 3 (7). 2014. С. 29-38;
6. Соловьев О.Г. Техника законодательной регламентации уголовной ответственности за уклонение от уплаты налогов и таможенных платежей: Монография. М.: Издательство «Юрлитинформ», 2010. 216 с.;
7. Тютин Д.В. Налоговый контроль, ответственность и защита прав налогоплательщиков. М. 2014 // СПС «Гарант»;
8. Уголовное право. Общая часть. Преступление. Академический курс в 10 томах. Том I. Понятие уголовного права. Механизм уголовно-правового регулирования / под ред. докт. юрид. наук, проф. Н.А. Лопашенко. М.: Юрлитинформ, 2016. 712 с.

ОТДЕЛЬНЫЕ ВИКТИМОЛОГИЧЕСКИЕ ХАРАКТЕРИСТИКИ ПОТЕРПЕВШИХ ОТ ЭКОНОМИЧЕСКИХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ В СФЕРЕ ЖКХ

Быстрова Ю.В.

Орловский государственный университет им. И.С. Тургенева, г.Орёл

Жилищно - коммунальное хозяйство на сегодняшний день является одной из самых неурегулированных и коллизионных сфер законодательства РФ. Возможно именно этим можно объяснить значительную часть

экономических преступлений в данном секторе. Потерпевшие от экономических преступлений страдают в сфере жилищно-коммунального хозяйства, т.к являются основным объектом мошенничества.

Содержание жилья как услуга – за частую проходит как обман управляющими компаниями своих потребителей, т.е. собственников жилья. В основном, с квартиры в месяц управляющая компания получается около 1000 руб. для оплаты своих услуг (зарплата специалистам, аренда, охрана и т. д.

Многие граждане Российской Федерации даже не подозревают, как бороться с управляющими компаниями, поскольку законодательством не прописано каким образом должны распределяться денежные средства в управляющей компании. К сожалению, Уголовный Кодекс не предполагает никакой ответственности со стороны директоров управляющих компаний за нецелесообразное распределение денежных средств, которые выплачивают жильцы домов, в законе нет никаких особенных пояснений о распределении финансовых активов. Возможность стать жертвой ЖКХ обуславливается различными признаками: социально-демографическими, личностно-психологическими и другими.

В связи с этим жертв экономических преступлений в сфере ЖКХ можно разделить:

1. По возрасту.
2. По ролевой занятости, т.е. в зависимости от профессии.
3. В зависимости от способности к сопротивлению.

Часто встречаемая проблема в законе, является то, что отсутствует необходимый надзор за тем, как будут расходоваться денежные средства, а также коммуникабельность денег, которые направляются на коммунальный ремонт. Получается, что деньги, которые должны были быть выделены для ремонта и улучшения жилищных помещений не были использованы по назначению. На практике показано, что за денежными средствами, которые идут на ремонт жилищных услуг никто не следит, и отчет по растрате никто не ведет.

По закону (ст. 156 Жилищного кодекса) плату за содержание и текущий ремонт дома устанавливают и распределяют сами жильцы на общем собрании. Недобросовестные управляющие компании пользуются правовым невежеством потребителей услуг и поднимают плату (иногда в 2-3 раза) без соблюдения тарифов. По словам адвокатов, известны случаи, когда управляющие компании попросту игнорировали решения общих собраний, выставляя счета по необоснованно завышенным тарифам или навязывая несуществующие услуги. Эти действия успешно оспариваются: удовлетворяется более 60 % исков.

Поскольку мошенничество в сфере ЖКХ сейчас распространено крайне широко, следует быть предельно внимательными. И следить за денежными средствами, которые направлены на улучшение жилищно-коммунальных услуг, предоставляемыми управляющими компаниями.

Согласно статье 192 ФЗ «О внесении изменений в ЖК РФ» от 21. 06. 2014 деятельность по управлению многоквартирными домами осуществляется управляющими организациями на основании лицензии на осуществление предпринимательской деятельности по управлению многоквартирными домами, выданной органом государственного жилищного надзора на основании решения лицензионной комиссии субъекта Российской Федерации. А лицензирование деятельности по управлению многоквартирными домами включает в себя деятельность органов государственного жилищного надзора по лицензированию деятельности по управлению многоквартирными домами, осуществление лицензионного контроля.

Лицензия предоставляется без ограничения срока ее действия и действует только на территории субъекта Российской Федерации, органом государственного жилищного надзора которого она выдана. Лицензия не подлежит передаче третьим лицам.

К отношениям, связанным с осуществлением лицензирования деятельности по управлению многоквартирными домами, применяются положения Федерального закона от 4 мая 2011 года N 99-ФЗ "О лицензировании отдельных видов деятельности" с учетом особенностей, установленных Жилищным Кодексом.

Жилищное законодательство основывается на необходимости обеспечения органами государственной власти и органами местного самоуправления условий для осуществления гражданами права на жилище, его безопасности, на неприкосновенности и недопустимости произвольного лишения жилища, а также на признании равенства участников регулируемых жилищным законодательством. Граждане по своему усмотрению и в своих интересах осуществляют принадлежащие им жилищные права, в том числе распоряжаются ими.

Жилищные права могут быть ограничены на основании федерального закона и только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Ограничение права граждан на свободу выбора жилых помещений для проживания допускается только на основании Кодекса, или другого федерального закона.

В целях профилактики жилищных экономических преступлений необходимо:

- понимать, что бездействие только усугубляет данную ситуацию, а безнаказанность сопровождается новыми преступлениями.

- всегда следить за квитанциями, проверять стоимость оплаты.

- знать свои права и обязанности в жилищно-коммунальной сфере и придерживаться этих правам.

- всегда нужно отстаивать свои права и требования.

К сожалению, ЖКХ - это глобальная проблема для нашего общества, которая встречается у многих, а решение ее проходит достаточно долго. Конечно, экономические преступления в сфере ЖКХ зависят от нашей невнимательности и неверных расчетов, достаточное количество людей борются с этой проблемой, но не всегда доходят до логического завершения. Виктимологическая характеристика о ЖКХ обуславливает основные действия по ее устранению. Сфера ЖКХ так же кроет опасность для граждан, и она нуждается в детальной регламентации и правовом регулировании.

ПРОБЛЕМА ПОНЯТИЯ НЕОКОНЧЕННОГО ПРЕСТУПЛЕНИЯ И СЛОЖНОСТЬ В ДОКАЗЫВАНИИ НЕОКОНЧЕННЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

Агеев Н.В., Айдарова А.Ю.

Кубанский государственный аграрный университет, г.Краснодар

Проблема понятия неоконченного преступления весьма актуальная проблема для современного уголовного права.

Уголовный кодекс Российской Федерации 1996 года впервые ввел понятие неоконченного преступления, так как Уголовные кодексы РСФСР 1922 года, 1926 года и 1960 года не содержали его, а только закрепляли составные части: приготовление к совершению преступления и покушение на совершение преступления.

Как известно, действующий кодекс не содержит общего понятия неоконченного преступления, а определяет данный вид преступления приготовлением к преступлению и покушением на преступление. [5]

Приготовлением к преступлению признаются приискание, изготовление или приспособление лицом средств или орудий совершения преступления, приискание соучастников преступления, сговор на совершение преступления либо иное умышленное создание условий для совершения преступления, если при этом преступление не было доведено до конца по не зависящим от этого лица обстоятельствам. [6]

Покушением на преступление признаются умышленные действия (бездействие) лица, непосредственно направленные на совершение преступления, если при этом преступление не было доведено до конца по не зависящим от этого лица обстоятельствам. [7]

Вполне возможно, что такое определение не устраивает теоретиков уголовного права, а также работников правоохранительных органов. Поэтому большое количество теоретиков самостоятельно определили понятие неоконченного преступления.

Например, А.А. Анисимов определяет неоконченное преступление как общественно опасное, умышленное и наказуемое создание лицом необходимых условий для совершения деяния, предусмотренного Особенной частью УК, либо последующее непосредственное совершение им данного деяния, если они не доведены до конца, в силу возникших обстоятельств, независящих от данного лица. [1] Г.В. Назаренко определяет неоконченное преступление умышленным действием, которое не доведено до конца по независящим от лица обстоятельствам, либо в силу добровольного отказа от преступления. [2] И.С. Тишкевич считает, что неоконченное преступление – это умышленная общественно опасная деятельность виновного, которая содержит в себе лишь части признаков состава данного преступления вследствие неполного развития его объективной стороны. [3]

Итак, поскольку, в последнее время к институту неоконченного преступления проявляют пристальное внимание как практики, так и теоретики уголовного права, уголовному законодательству следует ввести общее понятие неоконченного преступления.

Говоря об институте неоконченного преступления, стоит особое внимание уделить сложности в доказывании неоконченных преступлений, а именно наличие у виновного лица прямого умысла на совершение тех или иных действий, которые могли бы иметь место при доведении преступления до конца, так как это актуальный вопрос для уголовного права.

В качестве примера данной проблемы можно привести уголовное дело Следственного Управления при МВД РФ по Республике Адыгея 25.08.2010 года в отношении Иванова Ю.С. по факту приготовления к

умышленному причинению тяжкого вреда здоровью Тихоновой Ю.Г. и Примакову В.В. по признакам преступления, предусмотренного ч.1 ст.30, п. «г» ч.2 ст.111 УК РФ. [4]

Расследованием установлено, что Иванов Ю.С. на почве возникших неприязненных отношений с бывшей гражданской супругой Тихоновой Ю.Г. и ее знакомым Примаковым В.В., имея умысел на причинение гражданам тяжкого вреда здоровью, приискал соучастника преступления Васильева М.Д. за вознаграждение 100 000 рублей на совершение указанного преступления, с которым вступил в предварительный сговор. Иванов Ю.С. и Васильев М.Д. совершали действия, направленные на приготовление к преступлению, спланировав заранее условия и способ совершения преступления.

Однако, Васильев М.Д., осознавая неправомерность действий Иванова Ю.С., обратился в правоохранительные органы, сообщив о готовящемся преступлении. 25.08.2010 года Васильев М.Д., в рамках разработанного сотрудниками милиции оперативного эксперимента, предоставил Иванову Ю.С. фiktивные доказательства якобы исполненного им преступления в виде фотографий Тихоновой Ю.Г. и Примаковой В.В. с причиненными телесными повреждениями. Иванов Ю.С., будучи уверенным в причинении тяжких телесных повреждений вышеуказанным лицам передал Васильеву М.Д. вознаграждения в сумме 79 000 рублей, после чего был задержан сотрудниками милиции, в связи с чем по независящим от него обстоятельствам, не довел преступления до конца. В соответствии со ст.196 УПК РФ, для определения характера и степени вреда, которые могли быть причинены здоровью Тихоновой Ю.Г. и Примакову В.В. при доведении Ивановым Ю.С. своего преступного умысла до конца, в ГУ «АРБ СМЭ» назначена судебно-медицинская экспертиза. Но данная экспертиза не была проведена, в связи с отсутствием объектов исследования, а именно живых лиц с телесными повреждениями, медицинской документации и других объектов, которые необходимо предоставить эксперту. Для получения разъяснения о степени тяжести телесных повреждений при доведении преступления до конца, в качестве специалистов были допрошены врач нейрохирург и судебно-медицинский эксперт, которые пояснили, что гражданам мог быть нанесен вред разной тяжести, а именно легкий, средний и тяжкий. Таким образом, достоверно установить характер и степень тяжести вреда не представляется возможным по вышеуказанным обстоятельствам.

Согласно УК РФ приготовление к преступлению представляет собой действия, целевым назначением которых является создание условий для совершения преступления. С субъективной стороны приготовление характеризуется прямым умыслом. В соответствии с ч.2 ст.30 УК РФ, уголовная ответственность наступает за приготовление только к тяжкому и особо тяжкому преступлениям.

Однако в ходе предварительного следствия нет достаточных данных, указывающих на наличие у Иванова Ю.С. прямого умысла на причинение Тихоновой Ю.Г. и Примакову В.В. именно тяжкого вреда здоровью. В связи с этим уголовное дело в отношении Иванова Ю.С., прекращено по основанию, предусмотренному п.2 ч.1 ст.24 УПК РФ, т.е. в связи с отсутствием в действиях обвиняемого состава преступления.

Данный пробел в уголовном законодательстве в части вопроса наступления уголовной ответственности за приготовление только к тяжкому и особо тяжкому преступлениям, позволяет виновным лицам избежать уголовной ответственности и уйти от наказания.

Таким образом, одним из основных и эффективных путей решения данной проблемы является совершенствование уголовного законодательства, а именно главы 6 УК РФ.

Список литературы

1. Анисимов А.А. «Неоконченные преступления и особенности их доказывания»: Автореферат, 2003 год.
2. Назаренко Г.В. «Русское уголовное право», 2000 год.
3. Тишкевич И.С. «Приготовление и покушение по уголовному праву», 2000 год.
4. Уголовное дело в отношении Иванова Ю.С. СУ при МВД РФ по Республике Адыгея 25.08.2010 года - www.rospravosudie.com
5. Уголовный кодекс Российской Федерации 1996 года ст. 29
6. Уголовный кодекс Российской Федерации 1996 года ч. 1 ст. 30
7. Уголовный кодекс Российской Федерации 1996 года ч. 3 ст. 30

ПРОБЛЕМЫ КВАЛИФИКАЦИИ ДОБРОВОЛЬНОГО ОТКАЗА ОТ СОВЕРШЕНИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

Костылев С.А

Хабаровский государственный университет экономики и права, г.Хабаровск

В ходе реализации преступного замысла и достижения преступной цели в реальности могут появиться разного рода факторы и обстоятельства, в следствие которых лицо не реализует свои первоначальные планы совершения преступления и прекращает преступную деятельность. При этом лицо ясно осознает, что у него были все возможности довести задуманное до конца. В уголовном праве России такие случаи квалифицируются как добровольный отказ.

Часть 1 ст. 31 УК РФ закрепляет, что добровольный отказ от совершения преступления – это:

- прекращение приготовления к преступлению

- прекращение действий (бездействия), непосредственно направленных на совершение преступления. При этом лицо должно осознавало возможность доведения преступления до конца.

В соответствии с ч. 2 ст. 31 УК РФ, уголовная ответственность лица за преступление исключается, если оно 1) добровольно и 2) окончательно отказалось от доведения этого преступления до конца. Однако лицо, добровольно отказавшееся от доведения конкретного преступления до конца, подлежит уголовной ответственности, если фактически совершенное им деяние содержит иной состав преступления.

В юридической литературе понятие добровольного отказа обычно раскрывается через его признаки: добровольность и окончательность. Некоторые авторы добавляют к ним признак осознания лицом возможности доведения преступления до конца либо признак своевременности. Эти признаки вытекают и из законодательного определения добровольного отказа.

Признак добровольности: лицо прекращает свою преступную деятельность сознательно, по собственной воле независимо от мотивов. При этом мотивы добровольного отказа от преступления могут быть различными. К ним можно отнести:

- чувство стыда, угрызания совести, страх разоблачения, осознание бесперспективности действий;

- жалость к потерпевшему, раскаяние, страх перед наказанием, боязнь огласки, неуверенность в возможности сокрытия преступления.

Установление мотива добровольного отказа в ходе предварительного расследования и рассмотрения дела в суде является обязательным. По мотивам, в результате которых лицо отказалось от дальнейшего совершения преступления, можно определить, действительно ли отказ от совершения преступления был добровольным. Что позволит правильно квалифицировать конкретное деяние субъекта и принять решение о применении или неприменении к нему мер уголовной ответственности и наказания.

Если прекращение начатого преступления не связано со свободой выбора лица, речь о добровольном отказе не ведется. В таком случае это вынужденное прекращение преступной деятельности вследствие влияния обстоятельств, не зависящих от лица. Такие действия квалифицируются как неоконченное преступление в форме приготовления или покушения.

Представляется, что одним из обязательных признаков добровольного отказа является осознание лицом возможности доведения преступления до конца. В основе данного признака лежит субъективное представление лица о такой возможности.

Окончателность как признак добровольного отказа: лицо бесповоротно решило прекратить преступную деятельность. Ключевым моментом в данном признаке является, что преступная деятельность прекращается навсегда. Отказ от повторной попытки совершить преступление при неудаче в первый раз не может быть признан добровольным. Он может только выступить в качестве обстоятельства, смягчающего вину.

Признаки: добровольность, осознание возможности довести преступление до конца и не зависящие от лица обстоятельства, при решении конкретных ситуаций требуют от правоприменителя детального и комплексного изучения.

Неоконченное преступление и добровольный отказ - это взаимоисключающие понятия, и, следовательно, определение одного через другого вызывает ряд споров, как в литературе, так и в процесс их применения на практике.

Правовая природа добровольного отказа предполагает рассмотрение его как основания, устраняющего уголовную ответственность лица за начатую, но остановленную по собственной инициативе преступную деятельность.

Для неоконченного преступления характерным и ключевым является его прерванность. Под которой понимается прекращение преступной деятельности по не зависящим от лица обстоятельствам. При добровольном отказе нет состава не только оконченного, но и неоконченного преступления.

Таким образом, добровольный отказ и неоконченное преступление – это два принципиально разных правовых института, и их закрепление и рассмотрение в одной главе УК представляется нелогичным и неоправданным.

В литературе обоснованно предлагается выделить добровольный отказ в самостоятельную главу либо поместить его в разделе IV УК, посвященном обстоятельствам, освобождающим от уголовной ответственности и наказания.

В ряде случаев, возникающих в правоприменительной практике, определить границу между добровольным отказом и неоконченным преступлением и вынести правильное решение достаточно сложно. Это связано с тем, что лицо может прервать начатую преступную деятельность под влиянием каких-то внешних факторов, однако, внешние факторы, влияющие на поведение субъекта, могут иметь двойное значение. Они могут сформировать мотив добровольного отказа, и они же могут стать непреодолимыми препятствиями доведения преступления до конца.

Необходимо уяснить, что:

Сама норма о добровольном отказе носит поощрительный характер и по своей природе является оценочной.

Все характерные признаки добровольного отказа также являются оценочными. Что влечет за собой не только сложности их правильной квалификации, но и выявления и установления.

Субъект, принимающий решение, должен быть опытным и иметь профессиональное правосознание, т.к. вынужден оценивать все конкретные обстоятельства.

Правоприменитель, должен хорошо ориентироваться в значении оценочных категорий и понятий в процессе применения норм уголовного законодательства в целом, и ст. 31 УК РФ в частности. Профессиональное правосознание позволит правильно определить правовую природу добровольного отказа от совершения преступления, цели, задачи, и уголовно-правовое значение данного института.

Внешними факторами, учитываемыми при оценке характера добровольности или вынужденности отказа от совершения преступления, могут быть и неожиданные непредвиденные для лица препятствия объективного характера, которые не позволяют ему достичь поставленную преступную цель. Их наличие и вызывает наибольшие сложности и проблемы при применении ст. 31 УК.

В таких случаях правоприменителю необходимо сопоставить характер и значение таких препятствий и осознание лица о возможности их устранения или преодоления.

Если лицо не видит возможности их преодоления, в связи с чем прекращает преступную деятельность, то его деяние необходимо квалифицировать как неоконченное преступление.

Сложнее квалифицировать ситуацию, когда перед лицом возникают препятствия, и он осознает возможность их преодоления, но при этом прерывает свою преступную деятельность. Степень сложности таких препятствий может быть различной. Условно эти препятствия можно разделить на:

- легко преодолимые,
- препятствия средней сложности их преодоления;
- трудно преодолимые препятствия.

Решать вопрос о добровольности или вынужденности прекращения преступной деятельности в подобных случаях следует, сопоставив признаки «осознание возможности довести преступление до конца» (ст. 31 УК) и «не зависящие от лица обстоятельства» как признак неоконченного преступления.

Вопрос квалификации добровольного отказа от совершения преступления действительно является очень сложным и требует переосмысления на законодательном уровне, а также детального подхода в правоприменительной практике.

Уголовное право России и процесс привлечения к уголовной ответственности осложняется множественностью оценочных категорий и понятий.

Добровольный отказ от совершения преступления является ярким примером такого оценочного института и требует от правоприменителей высокого уровня образования, опыта, квалифицированности и правосознания.

ФОРМЫ ЭКСТРЕМИСТСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Сирик М.С., Сирик С.Н.

Филиал ФГБОУ ВПО «Кубанский государственный университет» в г.Тихорецке

Экстремизм (от лат. *extremus* – крайний) – приверженность к крайним взглядам, мерам[6]. Экстремистские проявления совершаются по мотивам идеологической, политической, социальной, расовой, национальной, или религиозной ненависти, розни либо вражды и тем самым подрывают основы конституционного строя, общественной безопасности и общественного порядка, общественной нравственности.

Болезненно проявляются проблемы экстремистского поведения молодежи в Южном федеральном округе. Здесь угроза распространения политического и религиозного экстремизма служит объективной предпосылкой роста радикальных политических настроений среди молодежи. Одним из важнейших внешних факторов, влияющих на степень распространения экстремизма среди молодежи Юга России является близость проживания к очагам национальной напряженности.

Появление на Северном Кавказе экстремистских течений, в частности ваххабизма, способствует формированию у населения русских районов исламофобии и ограничению взаимодействия органов государственной власти русских районов с лояльными мусульманскими общинами [3].

По данным опроса Алиева В.М. и Федотова П.В.[1], более половины респондентов не порицают действий нацистов и подобных им представителей крайних радикальных образований и движений. Около 1/3 опрошенных считают виновными во всех социальных бедах, в том числе росте преступности, приезжих. И только 10% полагают, что в таком многонациональном государстве как Россия могут и должны проживать люди разных национальностей, вероисповедания и убеждений.

В начале 1990-х гг. в северокавказском регионе доминировал национализм (этнонационализм). Во второй половине 1990-х гг. этнонационализм постепенно уступает место лозунгам «чистого ислама», который становится доминирующей идеологией экстремизма. Национальный и религиозный (исламский) экстремизм – достаточно взаимопроникаемы, что позволяет говорить о политико-правовом феномене национально-религиозного экстремизма, представляющего собой неоднородное и противоречивое явление и сохраняющего сложное единство[9].

Большая часть молодежи Юга России приняла пассивную позицию самоустранения от политической жизни общества и продемонстрировала чуждое отношение к демократическим ценностям, транслируемым властью, в сравнении с прагматическими нуждами повседневности, тогда как наиболее активная и малочисленная часть молодежи оказалась склонной к политическому радикализму как наиболее продуктивному способу критического отношения к существующей власти.

Следует отметить, что осведомленность молодежи в Астраханской области, Краснодарском и Ставропольском краях о молодежных движениях и экстремизме довольно высока. Только 20% опрошенных затруднились назвать какие-либо движения. 15% опрошенных ответили, что экстремистских организаций не существует.

21% опрошенных юношей и девушек к экстремистским движениям отнесли национал-патриотические молодежные объединения (скинхеды), 22% – национал-большевиков (лимоновцы). 22% знают о наличии таких религиозных движений как «ваххабизм», «салафит», «муваххидун», «джамаатисты», «эсламские экстремисты». Все опрошенные высказались против проявлений экстремизма на Северном Кавказе и в России в целом.

Следует подчеркнуть, что 43% опрошенных отнесли к экстремистским молодежным движениям также «баптистов», «буддистов», «иеговистов», «кришнаитов», «субботников». И действительно, указанные «движения» завуалировано занимаются вымогательством и мошенничеством, что приводит к печальным результатам в виде материального ущерба или смерти.

Результаты анкетирования, беседы с гражданами в возрасте от 14 до 65 лет и, к сожалению, многочисленные примеры из следственной и судебной практики показывают, что в террористических актах зачастую участвуют молодые люди или такие акты способствует развитию молодежного религиозного экстремизма со стороны абсолютно законопослушных граждан.

В Уголовном кодексе РФ[8] предусмотрен целый ряд статей, связанных с экстремистскими проявлениями. Однако это явление обладает признаками латентности (скрытости). В 2001-2003 гг. в РФ не было зарегистрировано ни одного преступления, предусмотренного ст. 282.1 УК РФ «Организация экстремистского сообщества» и ст. 282.2 УК РФ «Организация деятельности экстремистской организации». За период с января по

ноябрь 2015 г. в России было зарегистрировано 1205 преступлений экстремистской направленности (+26,4%), в Крымском федеральном округе – 19 преступлений экстремистской направленности.[7]

Понятие экстремизма дает Федеральный закон от 25 июля 2002 г. № 114-ФЗ «О противодействии экстремистской деятельности»: деятельность общественных и религиозных объединений, либо иных организаций, либо редакций средств массовой информации, либо физических лиц по планированию, организации, подготовке и совершению действий, направленных на: насильственное изменение основ конституционного строя и нарушение целостности Российской Федерации; подрыв безопасности Российской Федерации; создание незаконных вооруженных формирований...; публичные призывы к осуществлению указанной деятельности или совершению указанных действий, их финансирование либо иное содействие последним [10].

Семенцов А. выделяет такие формы экстремистских действий, как расистские, националистические, религиозные [5]. Жалинский А. предлагает выделять государственный (легальный) и экстремистский терроризм [2]. Мартыненко Б. из многочисленных форм экстремизма выделяет экстремизм политический (направленный на уничтожение существующих государственных структур и установление диктатуры «тоталитарного порядка» «левого» или «правого» толка); национальный (защита «своей нации», ее прав и интересов, ее культуры и языка, с отвержением при этом подобных прав для других); националистический (стремление к отделению, обособлению) и религиозный (проявляется в нетерпимости к представителям различных конфессий либо жестоким противоборстве в рамках одной конфессии)[4].

Не умаляя достоинства приведенных выше классификаций и форм экстремистской деятельности, мы сделаем вывод, что экстремизм может быть внутригосударственным и международным. Внутри эти форм можно выделить и политический, и расистский, и религиозный, и идеологический, и антикультурный экстремизм.

Список литературы

1. Алиев В.М., Федотов П.В. Уголовно-правовые аспекты противодействия экстремизму // Всероссийская научная конференция «Экстремизм как социально-философское явление»: сборник научных статей. – Орёл: ОрЮИ МВД России, 2008. – С. 9.
2. Жалинский А. Терроризм: психологические корни и правовые оценки // Государство и право. – 1995. – № 4. – С. 23.
3. Корецкий А.В. Конфессиональные факторы межэтнических конфликтов в Северо-Кавказском регионе: Автореф. дис... канд. филос. наук. – Краснодар. – 2009. – С. 9.
4. Мартыненко Б.К. Теоретико-правовые вопросы политического терроризма (на примере России конца 80-х - 90-х годов XX века): Автореф. дис... канд. юрид. наук. – Ростов-на-Дону. – 1999. – С. 30-31.
5. Семенцов А.М. Институциональные формы молодежного экстремизма в российском политическом процессе: Автореф. дис... канд. юрид. наук. – Ростов н/Д. – 2007. – С. 12.
6. Советский энциклопедический словарь. – М.: – «Советская энциклопедия». – 1983. – С. 1533.
7. Состояние преступности в Росси, январь-ноябрь 2015 // Официальный сайт МВД России, 2016; Сирик М.С. Преступления террористического характера: В сборнике: Интеграция науки и практики в контексте реализации правовой политики государства: исторические и современные проблемы права и правоприменения Материалы 2-ой Международной научно-практической конференции. 2015. С. 151-155.
8. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 года (по сост. на 15 января 2015 года). – М. – 2016.
9. Улезко Э.В. Противодействие экстремизму в этнорелигиозной сфере: проблемы и перспективы эволюции государственной политики (региональный аспект): Автореф. дис... канд. полит. наук. – Ростов-на-Дону. – 2009. – С. 11.
10. Федеральный закон от 25 июля 2002 г. № 114-ФЗ «О противодействии экстремистской деятельности».

СЕКЦИЯ №7. УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС, КРИМИНАЛИСТИКА; ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ (СПЕЦИАЛЬНОСТЬ 12.00.09)

ВАЖНОСТЬ ОТДЕЛЬНЫХ ПОЛОЖЕНИЙ ТЕОРИИ ИДЕНТИФИКАЦИОННО- УДОСТОВЕРИТЕЛЬНОЙ БЕЗОПАСНОСТИ В ПОЛИТИКЕ ТУРИСТИЧЕСКОГО БИЗНЕСА¹²⁸

Дубягин Ю.П.– д.ю.н., Дубягина О.П. - к.ю.н., Сигида-Дутчев Е.А.

Институт экономики и культуры, г.Москва

Жизнь человека в современный период мировой глобализации сопряжена с различными видами опасности, среди которых, применительно нашей темы можно называть «экстремальные виды туризма»¹²⁹ и ситуационные факторы, когда «кто-то подвергается насилию или грабежу»¹³⁰, оказывается «жертвой ДТП»¹³¹, или место нахождения человека оказалось в эпицентре природной или техногенной катастрофы (аварии)¹³². Названные опасные ситуации сопряженные с туристическим бизнесом, должны найти свое отражение в политических установках¹³³, в теоретико-правовых доктринах, в специально разрабатываемых средствах и методах, так как имеют общую хроническую закономерность возникновения и воздействия на людей, причем не только на туристов, но и других, кто так или иначе взаимосвязан либо с ним, либо с близкими ситуациями в силу исполнения профессиональных или иных обязанностей, а также родственных или межкоммуникационных связей. Наиболее частыми последствиями является получение травм различной степени тяжести и гибель людей, и как следствие их нахождение среди неопознанных или непознаваемых граждан, которые в силу различных причин оказываются безымянными и обезличенными. Основными причинами такой безымянности, как правило, является отсутствие документов, удостоверяющих личность, изменение внешних признаков лица и тела ввиду полученных травм (физических и психологических). И как следствие этого, пострадавшие и их близкие становятся еще и жертвами различных преступных деяний, которые могут быть совершены в отношении их криминальными элементами, которые либо используют уже сложившуюся ситуацию, либо изменяют ее в свою пользу, либо создают ее искусственно на базе уже имеющегося происшествия. Среди таких преступных деяний можно выделить: незаконное изъятие органов, похищение человека, с целью требования выкупа или использования его в преступных целях (например, сексуальные преступления, рабство и пр.), вовлечение несовершеннолетних в секс-индустрию, в попрошайничество, незаконное усыновление (удочерение), получение страховых выплат и пр.

При этом заметим, что еще в 1985 г. на VI сессии Генеральной ассамблеи ВТО, хартия туризма определила построение общих принципов безопасности туристов, в частности, отдельные положения «безопасности были изложены в принятом ВТО в 1999 г. Глобальном этическом кодексе туризма. Принято считать, что «под безопасностью туризма понимается личная безопасность туристов, сохранность их имущества и не нанесение ущерба окружающей природной среде при совершении путешествий»¹³⁴. При этом основные принципы к развитию туризма в международном аспекте были отражены еще в заключительном акте совещания по

¹²⁸ По свидетельству информационной службы ВТО – Всемирной туристической организации в России ежегодно будет расти спрос на туристические услуги на 68% (для сравнения – в среднем по миру на 39%). Особенно быстрое развитие получит сектор бизнес поездок (соответственно 4,7 % - в России и 3,1% - в среднем по миру). Число клиентов, выбирающих познавательные туры по нашей стране, будет увеличиваться на 30% ежегодно. Все больше поклонников привлекают к себе экстремальные направления в туризме. По сведениям «Комитета по статистике ВТО к 2020 г. число туристических поездок может достигнуть 16 млрд. в год, а ежегодные доходы от туризма составят 2 млрд. долларов». Бгатов А.П. Безопасность в туризме. Уч. пособ. М., 2014. С. 3. Представляется, что будущее туризма это, с одной стороны, его безопасность, с другой - его комплексность, гибкость, разнообразие индивидуальных подходов к потребителю туристических услуг и, естественно постоянное внедрение новых форм и методов работы. Где в соответствии с законодательством РФ гражданин – турист, посещающий страну (место) временного пребывания в оздоровительных, познавательных, религиозных, профессионально-деловых, спортивных и иных целях без занятия оплачиваемой деятельностью в период от 24 часов до 6 месяцев подряд или осуществляющий не менее одной ночевки. ФЗ «Об основах туристической деятельности в РФ, от 04.11.1996 г.

¹²⁹ Казаков Н.П. Безопасность в туризме. М.-СПб., 2005. С. 6

¹³⁰ Бгатов А.П. Безопасность в туризме. Уч. пособ. М., 2014. С. 3.

¹³¹ Бгатов А.П. Указ. работа. Там же.

¹³² Гостюхин А.В. Энциклопедия экстремальных ситуаций. М., 1994.

¹³³ Как известно, политика это своеобразная идеология, обуславливающая взаимоотношения в различных областях жизни общества и регулирующая их, позволяющая сохранять определенный баланс и удерживающая общество как единое целое, либо наоборот направленная на разрушение каких-либо взаимоотношений, что незамедлительно приводит к дисбалансу самого общества, и может повлечь за собой необратимые последствия вплоть до «развала» целого государства, как это было с СССР и другими странами на Ближнем Востоке.

¹³⁴ Казаков Н.П. Указ. работа. С. 6

безопасности и сотрудничеству в Европе (СБСЕ) от 01.08.1975¹³⁵, где в «части III – сотрудничество государств в гуманитарном и других областях» отмечались факты и обстоятельства «поездок по личным или профессиональным причинам; улучшения условий для туризма на индивидуальной или коллективной основе»¹³⁶. Поэтому нет сомнений, что туристическая деятельность, в том числе туроператорская¹³⁷, как и туристическая индустрия в целом не может не учитывать современного состояния и содержания ряда научных теорий и учений, и их специальных положений. Среди них выделим теорию социальной защиты¹³⁸, теорию «множественности факторов преступности»¹³⁹, отдельные положения теории конституционного права, где обосновывается и закрепляется приоритет прав человека (ч. 2 ст. 17, ст. 18 и пр.) Конституции РФ, учения о «человеческих отношениях», где например, обосновываются положения «о том, что влияние на повышение производительности труда оказывают факторы материальные и в не меньшей степени - психологические»¹⁴⁰, многоотраслевой и многопредметный феномен теорий риска и особенно теорию идентификационно-удостоверительной безопасности человека.

К слову заметим, что для теоретико-правового и специального наполнения и назначения сущности понятия личной физической безопасности индивидуальной и групповой туристической индустрии¹⁴¹ с позиций теории и практики идентификационно-удостоверительной безопасности, как и защиты законопослушного гражданина РФ от различных угроз и опасностей в целом, мы исследовали соответствующую отечественную и зарубежную практику и меры, которые в соответствующих случаях предпринимались государственными и негосударственными органами, учреждениями, образованиями и отдельными лицами. Где под мерами физической личной безопасности туриста мы понимаем совокупность организационно-управленческих, правовых, политических, экономических, в исключительных случаях военных и специальных мер, действий и средств, направленных на защиту граждан России (иностранцев - гостей РФ) от внешних и/или внутренних опасностей, связанных с угрозой их жизни и здоровью, а также обезличиванием в результате этих действий. Приведем пример, наглядно отображающий опасности, с которыми могут столкнуться туристы. Семья из трех человек (двое взрослых и один ребенок) находилась на отдыхе в Шри-Ланке, после произошедшего 27.12.2004 г. цунами, все члены этой семьи числятся без вести пропавшими. Позднее девочка была обнаружена (родители скорее всего погибли), но в результате психологической травмы ребенок не мог сообщить о себе установочных данных, позднее ее забрали неизвестные лица по подложным документам. Дальнейшая судьба ребенка осталась неизвестной. И это, несмотря на то, что в феврале 2005 г. нами была проведена независимая судебно-портретная экспертиза, в содержании которой исследовались фотографии неизвестной девочки – жертвы цунами и фото юной москвички К., которая в тот период находилась в Шри-Ланке с родителями и числилась среди без вести пропавших. На разрешение экспертов был поставлен один вопрос: одно или разные лица изображены на представленных фотоснимках. Необходимо отметить, что фотоснимок неизвестной девочки разыскивающая ее родственница (бабушка) получила от чиновника министерства иностранных дел РФ, когда просматривала коллекцию фотографий пострадавших, которые ввиду травмы или возраста не могли сообщить о себе установочных данных, а потому нуждались в визуальном опознании. Узнав на представленных фотоснимках свою внучку, женщина получила ответ, что ее опознание ошибочно, так как девочка уже опознана и передана «родным». Ввиду того, что использовались подложные документы, обнаружить ребенка по указанному в них адресу не представлялось возможным. На основании проведенного экспертного исследования, мы пришли к категорическому выводу, а именно: на представленных на исследования фотоснимках изображено одно и то же лицо. К сожалению, как нам сообщили знакомые гр. К. она после потери дочери и зятя, а теперь и внучки впала в коматозное состояние и находилась в больнице. О положительном результате проведенной экспертизы сообщить ей не представлялось возможным, а потому представлять интересы ребенка и защищать его права от явного

¹³⁵ Международное право в документах. М., 1997. С.15.

¹³⁶ Там же.

¹³⁷ В ФЗ «Об основах туристической деятельности в РФ» от 04.10.1996 г. туроператорская деятельность представлена как работа по формированию, продвижению и реализации туристического продукта, осуществляемая на основании лицензии юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем, то есть туроператором.

¹³⁸ Большой юридический словарь. М., 1999. С. 647.

¹³⁹ Там же. С. 648.

¹⁴⁰ Социальное государство. Краткий словарь-справочник. (Рук авт. кол. Н.Н. Гриценко), М., 2002. С. 287.

¹⁴¹ «Туристическая индустрия – совокупность гостиниц и иных средств размещения, средств транспорта, объектов общественного питания, объектов и средств развлечения, объектов познавательного, делового, оздоровительного, спортивного и иного назначения, организаций, осуществляющих туроператорскую и турагентскую деятельность, а также организаций, предоставляющих экскурсионные услуги гидов – переводчиков». ¹⁴¹ В ФЗ «Об основах туристической деятельности в РФ» от 04.10.1996 г.

криминала было не кому¹⁴². Мы считаем, что в приведенном примере, имело место похищение ребенка, для использования его в криминальных целях. К сожалению подобные ситуации в отношении граждан РФ оказавшихся в статусе туристов за рубежом не редкость. Поэтому возникает правомерный вопрос о политико-доктринальном, программном обеспечении законопроектов и теорий (учений), в целях выработки конкретных средств, приемов, методов, направленных на физическую личную безопасность человека - гражданина в рамках туристического бизнеса с учетом прогнозирования возможных негативных ситуаций в целях минимизации их последствий, не допущения обезличивания и оказания всего комплекса услуг пострадавшим начиная от медицинской и правовой помощи и заканчивая психологической и материальной, как самим пострадавшим, так и их близким, а также противодействия ситуациям, когда пострадавшие или их родные могут стать жертвами различных преступных посягательств.

Ограниченные объемом публикации рассматривая только отдельные (основные) положения теории идентификационно-удостоверительной безопасности человека применительно темы статьи, остановимся на следующих рекомендациях идентификационно-удостоверительной личной безопасности туриста – гражданина РФ, отправляющегося в туристическое путешествие. И так, российский турист должен иметь при себе: идентификационно-удостоверительную карточку (желательно закрепленную на его одежде), на которой должна быть цветная фотография в $\frac{3}{4}$ поворота, сделанная незадолго до поездки, отпечаток пальца рабочей руки, фамилия, имя, отчество, телефон для связи с родными и туроператором. необходимо иметь две полные дактилокарты¹⁴³, одна прилагается к турпутевке, вторая остается у владельца, особенно это важно в экстремальном туризме.

Таким образом, рассматривая проблему значения теории идентификационно-удостоверительной безопасности человека применительно туристической индустрии, как одного из видов обеспечения ее безопасности, мы ставим задачу обратить внимание заинтересованных лиц не только на ее ситуационную стратегическую и тактическую важность учета ее в современной политике туристического бизнеса в России, но и наметить пути решения поставленных вопросов как в теоретическо-правовом, так и в управленческо-инициативном плане. И как отмечает Т.В. Шукина: «теоретико-правовой уровень раскрывает сущность кадровой политики как определенной системы управления...», где «... процессуально-правовой уровень предполагает внедрение механизма кадровой политики»¹⁴⁴, обеспечивающий функционирование системы жизнеобеспечения общественно-государственного развития той или иной сферы, в нашем случае туристического бизнеса.

Список литературы

1. Большой юридический словарь. М., 1999.
2. Гостюхин А.В. Энциклопедия экстремальных ситуаций. М. 1994.
3. Дубягин Ю.П., Чхапелия Г.А. и др. К поиску научных путей повышения качества раскрытия преступлений и розыска лиц, их совершивших в межгосударственном пространстве. Научный поиск – 2 Сб. публикаций по материалам факультетских и кафедральных конференций в 2014 г. ИЭК. М., 2015.
4. Казаков Н.П. Безопасность в туризме. М.-СПб., 2005.
5. Социальное государства. Краткий словарь-справочник. (Рук. Авт. Кол. Н.Н. Грицко), М., 2002.
6. Шукина Т.В. Кадровая политика в системе государственной службы субъектов Российской Федерации: концептуальные подходы и административно-правовое регулирование. Автореф. Дис. д.ю.н. Воронеж. 2011.

¹⁴² Дубягин Ю.П., Чхапелия Г.А. и др. К поиску научных путей повышения качества раскрытия преступлений и розыска лиц, их совершивших в межгосударственном пространстве. Научный поиск – 2. Сб. публикаций по материалам факультетских и кафедральных конференций в 2014 г. ИЭК. М., 2015. С. 206 – 207.

¹⁴³ Нельзя не отметить, что пальцевые отпечатки, как и образцы ДНК в последние годы являются основными средствами идентификации человека, дополнительными источниками служат стоматологические карты, свидетельства о хирургических вмешательствах, особых приметах, в том числе искусственно приобретенных (тату и пирсинг).

¹⁴⁴ Шукина Т.В. Кадровая политика в системе государственной службы субъектов Российской Федерации: концептуальные подходы и административно-правовое регулирование. Автореф. дис. д.ю.н. Воронеж. 2001. С. 11.

ЗАКОННОЕ ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВО ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ В ОТНОШЕНИИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

Адельгильдина М.З.

Институт права Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Башкирский государственный университет», г.Уфа

Для защиты прав и законных интересов подозреваемого (обвиняемого), являющегося несовершеннолетним, к обязательному участию в деле привлекаются его законные представители или иные представители в соответствии с уголовно-процессуальным законодательством (ст. 45 и ст. 48 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее – УПК РФ).

В последние десятилетия проблемам повышения эффективности участия законных представителей уделялось много внимания. Вопрос об охране прав несовершеннолетних при расследовании уголовных дел приобретает особенное значение, такие вопросы, как допрос несовершеннолетних подозреваемых, процессуальное положение их законных представителей и другие вопросы, заслуживают особого внимания.

Несмотря на кажущуюся проработанность привлечения законных представителей к участию при производстве уголовного дела, еще остается много спорных вопросов, которые и определяют актуальность выбранной темы исследования.

Определение повышенных требований со стороны законодательных и высших судебных органов государственной власти (Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 01.02.2011 № 1 «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних») по эффективному производству предварительного расследования по делам о преступлениях несовершеннолетних направлено на обеспечение всестороннего, полного и объективного установления обстоятельств преступления, совершенного подростком, выявление причин и условий, способствовавших его совершению, а также усиление воспитательного воздействия уголовного судопроизводства [6, с. 83]; выражается в следующем:

- двойное представительство интересов несовершеннолетних в суде (защитник, законный представитель);
- специфика предмета доказывания; выделение дел несовершеннолетних;
- дополнительные вопросы, решаемые судом при вынесении решения (ст. 430 УПК РФ);
- конфиденциальность рассмотрения дел (ст. 241 УПК РФ) [5, 114].

Таким образом, одной из особенностей производства по делам о преступлениях, совершенных несовершеннолетними, является привлечение к участию в деле законного представителя несовершеннолетнего.

Законное представительство в уголовном процессе представляет собой совокупность правовых норм, которые регулируют общественные отношения, возникающие, с одной стороны, между законным представителем и лицом, которое он представляет, с другой стороны, законным представителем и иными участниками процесса, и направленные на реализацию, охрану и защиту прав участника уголовного процесса, не обладающего полной процессуальной дееспособностью [8, с. 93].

Пункт 12 статьи 5 УПК РФ определяет перечень лиц, которые могут являться законными представителями несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого при расследовании преступлений. Это родители, усыновители, опекуны, попечители, а также представители учреждений и организаций и лиц, на попечении или иждивении которых находится несовершеннолетний, органы опеки и попечительства.

Часть 2 ст. 426 УПК РФ устанавливает перечень правомочий законного представителя, включающий в себя следующее:

- 1) знать, в чем подозревается или обвиняется несовершеннолетний;
- 2) присутствовать при предъявлении обвинения;
- 3) участвовать в допросе несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, а также с разрешения следователя - в иных следственных действиях, производимых с его участием и участием защитника;
- 4) знакомиться с протоколами следственных действий, в которых он принимал участие, и делать письменные замечания о правильности и полноте сделанных в них записей;
- 5) заявлять ходатайства и отводы, приносить жалобы на действия (бездействие) и решения дознавателя, следователя, прокурора;
- 6) представлять доказательства;
- 7) знакомиться по окончании предварительного расследования со всеми материалами уголовного дела, выписывать из него любые сведения и в любом объеме.

В соответствии с ч. 1 ст. 426 УПК РФ законные представители несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого допускаются к участию на предварительном следствии на основании постановления следователя, дознавателя с момента первого допроса несовершеннолетнего в качестве подозреваемого или обвиняемого.

Вместе с тем, общими предпосылками привлечения к участию в деле законного представителя являются:

- положения, на основе которых возникает данное правоотношение;
- правосубъектность участников указанного правоотношения, определяющие установленные уголовно-процессуальным и уголовным законом условия субъектно-статусного характера;
- система юридических фактов, обладающая причинно-следственной ролью в формировании этой правовой связи.

По мнению Белокопытова А.А., основу системы юридических фактов, в связи с чем возникает законное представительство, составляет фактический состав, включающий в себя:

- 1) факт привлечения представляемого субъекта к участию в деле;
- 2) факт несовершеннолетия;
- 3) факт пребывания этого лица в определенной законом правовой связи с другим субъектом - представителем;
- 4) факт отсутствия у представителя препятствий для вступления в процесс;
- 5) факт признания представителя участником процесса через процессуальное оформление его статуса (вынесения постановления о допуске к участию в деле).

При этом, является обязательным наличие каждого элемента указанного фактического состава. В случае отсутствия хотя бы одного из элементов возникновение правоотношения законного представительства невозможно. Вместе с тем, основанием установления и принятия участия законного представителя на предварительном следствии возможно исключительно только при процессуальном оформлении его статуса. Все другие юридические факты и правосубъектность сторон, являются лишь предпосылками (предварительными условиями) возникновения указанного правоотношения и непосредственно не приводят к его возникновению [1, с. 12].

Таким образом, общее основание для участия законного представителя носит двуединый характер. С одной стороны, это юридический факт, с которым закон связывает возникновение законного представительства, с другой – это обретение представляемым лицом статуса одного из субъектов (участника) уголовного судопроизводства.

Вместе с тем, в уголовно-процессуальном законодательстве имеется положение о возможности привлечения к участию в деле в качестве законного представителя несовершеннолетнего – представителя органа опеки и попечительства.

Однако, в российском уголовном процессуальном законодательстве не регламентирован порядок привлечения представителя органа опеки и попечительства в качестве законного представителя (основания, полномочия), имеются лишь общие положения, приравнивающие его с родителями несовершеннолетних.

Следует полагать, что фактическим основанием привлечения представителя органа опеки и попечительства к участию в деле в качестве законного представителя несовершеннолетнего является невозможность родителей участвовать в качестве таковых (например, совершение преступления несовершеннолетним, оставшимся без попечения родителей; наличие у родителей несовершеннолетних заболеваний, препятствующих участию в деле; отдаленность места проживания родителей и отсутствие регулярного транспортного сообщения; отбывание родителей несовершеннолетних в местах лишения свободы и иное).

В практике следственных органов имеются случаи, когда задержанный несовершеннолетний находился в значительной отдаленности от своего постоянного или преимущественного места проживания, зачастую за пределами региона, в момент совершения преступления и места, в котором он привлекается к уголовной ответственности. В указанных случаях невозможно обеспечить участие в деле законного представителя – родителя несовершеннолетнего, так как в силу объективных причин, они не могут обеспечить своевременный приезд к ребенку для представления интересов (невозможность отрыва от работы, болезнь и др.). В таких случаях, следователем (дознавателем) к участию в деле в качестве законного представителя для защиты прав и законных интересов несовершеннолетнего привлекается представитель органа опеки и попечительства.

К примеру, в ноябре 2013 года Белебеевским межрайонным следственным отделом следственного управления Следственного комитета Российской Федерации по Республике Башкортостан возбуждено уголовное дело по признакам преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 111 УК РФ в связи с причинением несовершеннолетним тяжкого вреда здоровью другому лицу. Поскольку родители обвиняемого во время расследования проживали и работали на территории Ханты-Мансийского автономного округа – Югра, и

отсутствием возможности принудительного вызова их на предварительное следствие, в качестве законного представителя был привлечен орган опеки и попечительства. При этом, каких-либо заявлений либо ходатайств о возможности (невозможности) представлять интересы сына по делу от родителей в период производства предварительного расследования не поступило. С учетом названных обстоятельств законным представителем несовершеннолетнего признан специалист органа опеки и попечительства администрации муниципального района Белебеевский район Республики Башкортостан.

Нечеткое и двусмысленное закрепление в нормах УПК РФ положений, касающихся осуществления прав и обязанностей и родителями, и органом опеки и попечительства – законными представителями, - может повлечь злоупотребление со стороны лиц, осуществляющих расследование по уголовным делам. Часто следователь (дознатель) привлекает представителя органа опеки и попечительства в качестве законного представителя в целях облегчения и оперативного проведения следственных действий, заменяя им родителей. В то же время отсутствие в процессе или неинформированность законных представителей – родителей несовершеннолетних о производстве процессуальных действий в отношении их детей влечет, по нашему мнению, нарушение прав несовершеннолетних обвиняемых или подозреваемых.

При расследовании преступлений по делам несовершеннолетних следователь (дознатель) нередко подходит к участию в деле представителей органа опеки и попечительства «де-юре», ограничиваясь лишь их официальным участием в качестве законных представителей, зачастую игнорируя использование ими специальных знаний (оказанию следователю помощи в установлении психологического контакта, установление комплекса вопросов, касающихся личности несовершеннолетнего, условий его жизни и воспитания (путем тесного сотрудничества с общеобразовательной школой), обстоятельств, указывающих на причины совершения им преступления).

Исходя из практики, представитель органа опеки и попечительства как законный представитель несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, возлагаемые обязанности исполняет формально. Формальность участия представителя органа опеки и попечительства не является эффективным представлением интересов несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, подсудимого в уголовном судопроизводстве.

Остается до конца нерегламентированным момент вступления в уголовный процесс законных представителей несовершеннолетних подозреваемых и обвиняемых, а также вопрос: в каких случаях необходимо привлекать в качестве законных представителей именно представителя органа опеки и попечительства, и при этом какие функции будут выполнять родители.

По мнению Матвеевой С.В. право законного представителя присутствовать при предъявлении обвинения, в том числе участвовать в допросе несовершеннолетнего подозреваемого и обвиняемого является весьма категоричным и не отвечает принципам целесообразности, так как в большинстве своем это ограничивает возможности следователя в установлении психологического контакта с несовершеннолетним, а также в выборе тактических приемов проведения следственных действий. Это позволяет сделать вывод о том, что указанное положение неизбежно отражается на объеме доказательственной информации, которую мог бы получить следователь при проведении, например, такого следственного действия как допрос [4, с. 16]. Отчасти, невозможно не согласиться с мнением Мельниковой Э.Б., которая указывает, что интересы несовершеннолетнего могут не совпадать с интересами его законного представителя (а именно родителей). И суть таких возможных противоречий не обязательно в обстоятельствах конкретного дела, а в двойственном положении законного представителя. Ведь фактически он защищает не только интересы несовершеннолетнего, но и свои собственные [5, с. 87].

В связи с этим определение процессуального статуса обозначенных лиц – представителя органа опеки и попечительства и родителя, должно носить в нормах права четкий и единообразный характер и представлять собой строгую законодательную регламентацию.

В связи с вышеизложенным, представляется возможным сделать следующий вывод.

Суть законного представительства заключается в оказании правовой и иной помощи несовершеннолетнему. В частности, родитель либо представитель органа опеки и попечительства принимает участие при предварительном расследовании для того, чтобы оказать содействие ребенку в реализации процессуальных прав и защите его законных интересов. Представитель обязан обеспечить защиту прав представляемого несовершеннолетнего, возможность опровержения необоснованных доводов следствия, а также оказать содействие в профилактике и предупреждении совершения подобных преступлений и правонарушений несовершеннолетним в последующем.

Особое значение имеет осуществление представительства компетентным в правовых вопросах лицом (представителем органа опеки и попечительства), что позволяет наиболее полно и эффективно использовать

предоставляемые процессуальным законом возможности для отстаивания лицом интересов несовершеннолетнего.

Использование и регламентация законного представительства органов опеки и попечительства в отношении несовершеннолетних, которое будет отвечать качественному и своевременному ведению предварительного расследования, а также совершенствование в целом судопроизводства в отношении несовершеннолетних, где судьи видят в качестве своей миссии «...не только карать, но и исправлять», будет в большей степени отвечать международно-правовым стандартам, а также результативной работе использования ювенальных технологий. Это тем более символично, что именно в этих процессах, закрепленных в «Концепции долгосрочного социально-экономического развития России на период до 2020 года», пересекаются история и будущее России [3, с. 3].

Таким образом, четкое законодательное закрепление форм участия законных представителей несовершеннолетнего и разделение полномочий – представителя органа опеки и попечительства и непосредственно родителя несовершеннолетнего, при расследовании преступлений, совершенных несовершеннолетними, безусловно, снимет многие проблемные вопросы, указанные выше, и не позволит допускать нарушения прав и законных интересов несовершеннолетних.

Список литературы

1. Белокопытов. А.К. Законное представительство в российском уголовном судопроизводстве: Автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.09 / Белокопытов Алексей Константинович; Библиогр. - Иркутск, 2009. - 21 с.
2. Ескендеров А.А. Процессуальные и криминалистические аспекты расследования преступлений, совершенных несовершеннолетними Учебное пособие Алматы. 2008. 138 с.
3. Макаренко И.А. Криминалистическое учение о личности несовершеннолетнего обвиняемого: Автореф. дис. д-ра. юрид. наук: 12.00.09 / Макаренко Илона Анатольевна; РГБ ОД - Саратов, 2006. 28 с.
4. Матвеев С.В. УПК РФ об участии законных представителей, близких родственников в расследовании уголовных дел, совершенных несовершеннолетними // Журнал российского права. 2002. № 5.
5. Мельникова Э.Б. Ювенальная юстиция. Проблемы уголовного права, уголовного процесса и криминалистики. М. 2000. 272 с.
6. Руководящие принципы ООН для предупреждения преступности среди несовершеннолетних (Эр-Ридские руководящие принципы). Нью-Йорк. 14 декабря 1990 г. // Сборник Международных договоров СССР. 1993. Вып. XLVI.
7. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 г. № 174-ФЗ (ред. от 13.07.2015 г.), (с изм. и доп., вступ. в силу с 15.09.2015 г.) // Российская газета. 2001. № 249.
8. Янкина М.А. Законное представительство в уголовном процессе / Янкина М.А. // Актуальные вопросы юридических наук: материалы междунар. науч. конф. (г.Челябинск, ноябрь 2012 г.). Челябинск: Два комсомольца, 2012. С. 93-96.

НОВАЯ ДОКТРИНА МЕЖДИСЦИПЛИНАРНОЙ КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОЙ И ОРДИСТИЧЕСКОЙ РАБОТЫ С СУБЪЕКТИВНЫМИ И ОБЪЕКТИВНЫМИ ИСТОЧНИКАМИ АНТИДЕЛИКТНЫХ СВЕДЕНИЙ

Ланцедова Ю.А.

Национальный авиационный университет, г.Киев, Украина

Одна из последних предложенных автором вариаций новой доктрины сущности, последовательности и иных закономерностей междисциплинарной (ордистической, криминалистической: процессуальной, внепроцессуальной) работы с субъективными источниками (личностными источниками, субъективными документами) и объективными источниками (трассосубстанциями, объективными и смешанными документами) антиделиктных сведений [1, с. 287-295; 2, с. 91-96] может быть представлена таким образом:

1. Выяснение сущности, последовательности и иных закономерностей работы с объективными и субъективными источниками антиделиктных сведений.
2. Взаимосвязанное версирование [выдвижение (построение), анализ, динамическое развитие и проверка версий], планирование и организация этой работы с указанными источниками.
3. Установление объективных и субъективных источников антиделиктных сведений:

3.1. Вовлечение личностных источников антиделиктных сведений:

3.1.1. Поиск (вероятное установление среди лиц тех из них, которые могут стать личностным источником в контексте противодействия конкретному правонарушению).

3.1.2. Выявление:

3.1.2.1. Констатация аутентичности (установление наличия у вероятного личностного источника его трех базисных юридических свойств - антиделиктной значимости, вменяемости и состояния сознания).

3.1.2.2. Индивидуализация (установление личных данных личностного источника).

3.1.3. Розыск (установление места нахождения личностного источника с известными анкетными данными).

3.1.4. Встреча (любое практическое действие антиделиктолога или личностного источника, которое может обеспечить в процессе общения или негласного контакта с личностным источником получения от него антиделиктных сведений: добровольная явка личностного источника, его привод, негласный контроль средств связи личностного источника и др.).

3.2. Собираание субъективных документов:

3.2.1. Поиск (вероятное установление среди существующего многообразия документов того из них, который может стать субъективным документом в контексте противодействия определенному правонарушению) [2, с. 288; 13].

3.2.2. Выявление:

3.2.2.1. Констатация аутентичности (установление таких признаков документа, по которому можно сделать вывод о наличии собственно субъективного документа и какого именно его вида: письменного документа: рукописного, машинописного, печатного; изодокумента: в виде чего именно, схемы, рисунка, художественного изображения, скульптуры, чеканка и др.; фотодокумента в виде, например, фотографии рукописного текста и др.).

3.2.2.2. Индивидуализация (установление тех признаков субъективного документа, по которым его можно будет распознать среди многообразия иных субъективных документов, в том числе того же вида и сущности, когда отсутствие достаточного количества такого рода признаков заставляет антиделиктолога прибегнуть к искусственной индивидуализации субъективного документа посредством его упаковки в присутствии понятых и, при наличии, иных участников де-факто процессуального действия).

3.2.3. Розыск (установление места нахождения субъективного документа с известными индивидуальными признаками).

3.2.4. Принятие (фактический переход субъективного документа посредством его выемки из владения физического или юридического лица к антиделиктологу).

3.2.5. Закрепление (применение таких физических и иных средств, которые должны полностью исключить или хотя бы предельно возможно минимизировать дальнейшую порчу или иное неконтролируемое и нежелательное изменение субъективного документа).

3.2.6. Изъятие (применение таких технических средств и манипуляций с субъективным документом, позволяющих перевести его во владение антиделиктолога, в том числе в упаковке).

3.2.7. Упаковка (применение таких технических средств и методов, которые позволяют в присутствии понятых и, при наличии, иных участников де-факто процессуального действия искусственно индивидуализировать субъективный документ, исключить неконтролируемое проникновение к нему иных лиц, исключить или максимально минимизировать порчу и иное нежелательное и неконтролируемое изменение этого документа).

3.2.8. Хранение (применение таких технических средств и создание таких условий, которые должны исключить или максимально минимизировать порчу и неконтролируемое и нежелательное изменение субъективного документа).

3.2.9. Транспортировка (применение таких технических средств, которые позволяют безопасно и контролируемо перемещать субъективный документ с одного места в иное).

3.3. Собираание объективных источников антиделиктных сведений:

3.3.1. Собираание трассосубстанций:

3.3.1.1. Поиск (вероятное установление среди существующего многообразия материальных объектов тех из них, которые являются трассой и/либо субстанцией и могут стать источником сведений, важных для эффективного и/или рационального и/либо качественного противодействия конкретному правонарушению).

3.3.1.2. Выявление:

3.3.1.2.1. Констатация аутентичности (установление таких признаков материального объекта, по которым можно сделать вывод о наличии субстанции или трассы, в последнем случае - какой именно трассы: отпечатка, диагностического отображения, ситуационного отображения).

3.3.1.2.2. Индивидуализация (установление тех признаков внешнего строения трассосубстанции, по которым ее можно будет распознать среди других трасс и/либо субстанций, когда отсутствие достаточного количества такого рода признаков заставляет антиделиктолога прибегнуть к искусственной индивидуализации трассосубстанции посредством ее упаковки в присутствии понятых и, при наличии, иных участников де-факто процессуального действия).

3.3.1.2.3. Розыск (установление места нахождения трассы и/либо субстанции с известными индивидуальными признаками).

3.3.1.2.4. Принятие (фактический переход трассы и/либо субстанции посредством ее выемки из владения физического или юридического лица во владение антиделиктолога).

3.3.1.2.5. Закрепление (применение таких физических и иных средств, которые должны полностью исключить или хотя бы предельно возможно минимизировать дальнейшую порчу или иное неконтролируемое и нежелательное изменение трассы и/либо субстанции).

3.3.1.2.6. Изъятие (применение таких технических средств и манипуляций с трассой и/либо субстанцией, которые позволяют ее перенести на любой иной носитель, в т. ч. в упаковку).

3.3.1.2.7. Упаковка (применение таких технических средств и методов, которые позволяют в присутствии понятых и, при наличии, иных участников де-факто процессуального действия искусственно индивидуализировать трассу и/либо субстанцию, исключить неконтролируемое проникновение в нее других лиц, исключить или максимально минимизировать порчу и иное нежелательное и неконтролируемое ее изменение).

3.3.1.2.8. Хранение (применение таких технических средств и создание таких условий, которые должны исключить или максимально минимизировать порчу и неконтролируемое и нежелательное изменение трассы и/либо субстанции).

3.3.1.2.9. Транспортировка (применение таких технических средств, которые позволяют безопасно и контролируемо перемещать трассу и/либо субстанцию с одного места в иное).

3.3.1.2.10. Получение образцов трассы и/либо субстанции для сравнительного ее личного или экспертного исследования.

3.3.2. Собираемые объективные документы (осуществляется аналогично сбору субъективных документов).

3.4. Собираемые смешанные источники антиделиктных сведений (осуществляется с соблюдением процедур сбора соответствующих видов источников антиделиктных сведений - субъективных документов и/либо объективных документов и/или смешанных документов и/либо трассосубстанций).

4. Получение антиделиктных сведений об юридическом факте (внешнем или внутреннем проявлении признаков или свойств человека и его деяния либо события или явления, а также определенного антиделиктного источника: трассы: отпечатка, диагностического отображения, ситуационного отображения; субстанции, объективного документа; субъективного документа, смешанного документа) в целом или об его отдельной стороне путем проведения отдельных де-факто процессуальных или внепроцессуальных действий либо ординативных мероприятий или их комбинации:

4.1. От личностного источника посредством:

4.1.1. Непосредственного общения с ним.

4.1.2. Показаний иных личностных источников.

4.1.3. Контроля средств коммуникации личностного источника, за исключением случаев изучения субъективных и смешанных документов.

4.1.4. Оценки психофизиологических реакций личностного источника в процессе непосредственного общения с ним и/либо наблюдения за ним и др.

4.2. От трассы и/либо субстанции посредством ее личного либо экспертного исследования, в том числе и субъективного, объективного или смешанного документа как носителя трассы и/или субстанции и/либо собственно документа как субстанции.

4.3. От субъективного документа посредством его экспертного либо личного изучения, в том числе и в процессе контроля различного рода средств коммуникации личностного источника.

4.4. От объективного документа посредством его личного либо экспертного изучения.

5. Оценка антиделиктных сведений (определение посредством аналитической деятельности либо проведения при необходимости де-факто процессуальных или де-юре процессуальных либо де-факто внепроцессуальных или де-юре внепроцессуальных действий либо де-факто ординативных мероприятий или де-юре ординативных мероприятий или комбинации этих действий, мероприятий значимости, законности, допустимости, доброкачественности и достоверности доказательств, их согласованности и достаточности в совокупности с иными доказательствами для принятия определенного решения по контексте противодействия конкретному правонарушению).

6. Использование антиделиктных сведений:

6.1. Выбор доказательных фактов, то есть обстоятельств, подлежащих доказыванию в контексте принятия промежуточного или окончательного процессуального или иного решения.

6.2. Группировка доказательств и иных видов антиделиктных сведений в контексте обоснования определенного промежуточного или окончательного процессуального или иного решения.

6.3. Оперирование антиделиктными сведениями при обосновании или опровержении обстоятельств базового, специального или частного предмета доказывания в том или ином виде судопроизводства и выделенных доказательственных фактов как цепочки тезисов данного доказывания.

6.4. Принятие промежуточного или окончательного процессуального либо иного антиделиктного решения в том или ином виде судопроизводства.

7. Документирование версирования, планирования, организации и обстоятельств установления объективных источников (трассосубстанций, объективных документов) и субъективных источников (личностных источников, субъективных документов, смешанных документов), процедуры получения от них антиделиктных сведений, их представления, оценки и использования в антиделиктном доказывании в том или ином виде судопроизводства.

Список литературы

1. Кириченко А.А. Гипердоклад о более двухстах пятидесяти лучших доктринах и концепциях юриспруденции научной школы профессора Аланкира: коллективная монография [кол. авторов под науч. ред. А.А. Кириченко]. – Второе издание. - Николаев: Учеб. -научн. ин-т истории, политологии и права Ник. нац. ун-та им. В.А. Сухомлинского, 2015. – 1008 с.
2. Кириченко А.А. Курс лекций по спецкурсу «Инновационная процедура противодействия правонарушениям»: учеб. пособие / А.А. Кириченко, Ю.А. Ланцедова. – Николаев: ННУ им. В.А. Сухомлинского, 2016. – 108 с.

ОСОБЕННОСТИ ОЦЕНКИ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

¹Тарасов А.В., ²Николаева И.И.

¹Научный руководитель: к.ю.н., доцент кафедры уголовно-процессуального права СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», г.Краснодар

²Магистрант СКФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», г.Краснодар

Оценка доказательств является обязательным элементом процесса доказывания по уголовному делу, что закреплено на законодательном уровне. Так, согласно ст. 85 УПК РФ доказывание состоит в собирании, проверке и оценке доказательств в целях установления обстоятельств, подлежащих доказыванию. Одновременно, ст. 88 УПК РФ устанавливает правила оценки доказательств. Однако законодатель не дает определения такого понятия как «оценка доказательств», не обозначает надлежащих субъектов оценки, не раскрывает структуру и правила оценки каждого элемента оценки доказательств. В связи с изложенным, необходимо рассмотреть теоретические, законодательные и правоприменительные аспекты данных понятий в уголовном процессе.

Понимание оценки доказательств в уголовном процессе связано с мыслительной, логической деятельностью субъектов доказывания. Вместе с тем, некоторые ученые-юристы полагают, что оценку доказательств невозможно рассматривать только как «умственную» операцию. Так, согласно рассуждениям Т.З. Егоровой «если бы оценка сводилась только к актам мысли, к сугубо умственным операциям, то она не выходила бы за пределы сознания соответствующего субъекта уголовно-процессуального доказывания, была бы никому, кроме этого лица, неизвестна и лишалась бы всякого правового значения. Оценка средств уголовно-процессуального доказывания, сводимая лишь к умственным операциям, не могла бы быть урегулирована соответствующими правовыми нормами по той простой причине, что акты мысли, не нашедшие своего внешнего проявления, не подвластны законодателю (они остаются внутри сознания того, кто мыслит и подчинены законам мышления). Лишь при проявлении таких актов «во вне», акты мысли приобретают определенные контуры в конкретных действиях людей (в нашем случае – в процессуальных действиях, таких как в принятии решения о возбуждении уголовного дела; о привлечении лица в качестве обвиняемого; об избрании той или иной меры уголовно-процессуального пресечения; в постановлении судом обвинительного или оправдательного приговора и т.д.). Благодаря таким процессуальным действиям оценка тех или иных средств уголовно-процессуального доказывания объективизируется, приобретает реальные очертания, становится достоянием участников уголовного процесса».¹⁴⁵

¹⁴⁵ Егорова Т.З. Средства доказывания и их оценка в судебных стадиях российского уголовного процесса: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – Ижевск, 2003.

Кроме того, достаточное количество разногласий в теории уголовного процесса вызывает вопрос определения предмета оценки доказательств, то есть, того, что именно подлежит оценке.

Согласно ст. 88 УПК РФ каждое доказательств подлежит оценки с точки зрения относимости, допустимости, достоверности, а все собранные доказательства в совокупности – достаточности для разрешения уголовного дела по существу. Данная норма понимается как условие, при котором в случае отсутствия одного из вышеуказанных свойств доказательства, нет и самого доказательства. Только при констатации одновременного наличия признаков относимости, допустимости, достоверности сведений о фактах и при соблюдении их процессуальной формы, можно считать, что в распоряжении субъекта доказывания имеется именно доказательство.

Относимость, допустимость, достоверность и достаточность доказательств являются показателями внешних свойств и качеств структуры уголовно-процессуальных доказательств, состоящей из их содержания и процессуальной формы. Содержанию доказательств присущи свойства относимости и достоверности, процессуальной форме – допустимость, свойством достаточности характеризуются доказательства, уже обладающие допустимостью, относимостью и достоверностью. Определение каждого свойства происходит в результате оценки доказательств в ходе производства по уголовному делу. При этом совершенно не имеет значения, на каком этапе уголовно-процессуального доказывания решался вопрос о допустимости, относимости, достоверности и достаточности доказательств. Оцененные доказательства являются средствами уголовно-процессуального доказывания в равной степени как в ходе предварительного расследования, так и в суде.

Оценка достоверности доказательств состоит в определении соответствия содержания доказательств объективной действительности, которое устанавливается дознавателем, следователем, прокурором и судом в ходе сопоставления полученных сведений с другими доказательствами, имеющимися в уголовном деле, а также установления их источников, получения иных доказательств или обстоятельств, подтверждающих или опровергающих достоверность.

В ходе оценки доказательств выясняется также, соответствует ли полученная доказательственная информация свойству относимости. Под относимостью понимается определение наличия объективной связи полученных сведений с обстоятельствами, подлежащими доказыванию, а также иными обстоятельствами и фактами, имеющими значение для уголовного дела.

В ходе оценки доказательств с точки зрения допустимости правомочный субъект определяет соответствие доказательства требованиям уголовно-процессуального законодательства, в том числе его источников, способов и порядка получения, позволяющих их использовать для установления значимых для уголовного дела обстоятельств.

Итоговым элементом оценки доказательств выступает определение их достаточности для правильного разрешения уголовного дела, что представляет собой определение на основе внутреннего убеждения такого количества допустимых, относимых и достоверных доказательств, которое позволяет использовать их для установления значимых обстоятельств и фактов уголовного дела.

Первые три составные части оценки доказательств характеризуют каждое отдельно взятое доказательство и выражают его доброкачественность соответственно с точки зрения связи этого доказательства с обстоятельствами предмета доказывания, законности процессуальной формы и достоверности отражения им познаваемого факта. Только при наличии произведенной оценки каждого доказательства со всех трех позиций становится возможной и оценка достаточности всей совокупности доказательств. Таким образом, определение достаточности доказательств характеризует всю полученную и используемую по делу совокупность доказательств, выступая завершающим этапом оценки доказательств по каждому уголовному делу. В связи с этим, неправильное решение вопроса об относимости, допустимости либо о достоверности доказательства может повлечь за собой ошибочность выводов о достаточности доказательств.

Вопрос о субъектах оценки доказательств по уголовному делу в науке уголовного процесса не нашел однозначного разрешения. В данном вопросе различные авторы занимают неодинаковые позиции, а иногда и совершенно противоположные.

Однако обобщив и проанализировав различные мнения ученых-юристов можно сделать вывод, что оценивать доказательства и выступать субъектом оценки доказательств может только должностное лицо, осуществляющее уголовное судопроизводство, а именно дознаватель, следователь, прокурор и суд. Именно на указанных лиц законодателем возложена обязанность оценки доказательств согласно ст.ст. 17, 88 УПК РФ.

Вместе с тем, необходимо учитывать различия в полномочиях по оценке доказательств между дознавателем, следователем, прокурором, с одной стороны, и судом – с другой. Данное различие заключается в том, что дознаватель, следователь, прокурор выступают на стороне обвинения, осуществляя, согласно УПК РФ, уголовное преследование, в связи с чем оценивают доказательства для обоснования своих действий и решений в

ходе досудебного производства, а также для поддержания обвинения в суде. Суд как субъект оценки доказательств, напротив, не связан обязанностью осуществления уголовного преследования, его действия по оценке доказательств обусловлены общими полномочиями суда и осуществляются в той мере, в какой это необходимо для выполнения функций правосудия.

В любом случае, подход к оценке доказательств как судом, так и дознавателем, следователем, прокурором на любой стадии уголовного процесса должен быть непредвзятым, независимым и без выделения доказательств, которые бы имели большее или меньшее значение по уголовному делу, чем иные.

Список литературы

1. Уголовно-процессуальный кодекс РФ от 18 декабря 2001 г. №174-ФЗ // Российская газета. – 2001. – № 249.
2. Балакшин В.С. Доказательства в теории и практике уголовно-процессуального доказывания. – Екатеринбург, 2008.
3. Боруленков Ю. Допустимость доказательств // Законность. – 2013. – №9.
4. Егоров К. Оценка доказательств как завершающий этап доказывания // Российская юстиция. – 2010. – №12.
5. Егорова Т.З. Средства доказывания и их оценка в судебных стадиях российского уголовного процесса: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – Ижевск, 2003.
6. Михайловская И.Б. Оценка доказательств / Уголовный процесс: Учебник / под ред. И.Л. Петрухина. – М., 2011.
7. Уголовный процесс / Под ред. В.П. Божьева. 5-е изд., испр. и доп. – М., 2007.

ПОВОДЫ И ОСНОВАНИЯ ВОЗБУЖДЕНИЯ УГОЛОВНОГО ДЕЛА О НЕВЫПЛАТЕ ЗАРАБОТНОЙ ПЛАТЫ, ПЕНСИЙ, СТИПЕНДИЙ, ПОСОБИЙ И ИНЫХ ВЫПЛАТ

Калугина Е.А.

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Удмуртский государственный университет»

Данная статья посвящена актуальному вопросу о наличии поводов и оснований возбуждения уголовного дела о невыплате заработной платы, пенсий, стипендий, пособий и иных выплат. Также определяется роль Федеральной инспекции труда в решении указанного вопроса. Предлагается дополнить часть 1 статьи 140 УПК РФ.

Ключевые слова: повод, основание, возбуждение уголовного дела, невыплата заработной платы, пенсии, стипендии, пособий, роль Федеральной инспекция труда

REASONS AND GROUNDS FOR A CRIMINAL CASE REGARDING NON-PAYMENT OF WAGES, PENSIONS, STIPENDS, ALLOWANCES AND OTHER PAYMENTS

Kalugina E.A.

Federal State-Funded Educational Institution of Higher Professional Education «Udmurt State University» (UdSU)

This article is devoted to topical issues of reasons and grounds for a criminal case regarding non-payment of wages, pensions, stipends, allowances and other payments. Also it is defined the role of the Federal labor inspectorate in solving of this question. It is proposed to add the part 1 of Article 140 of the Russian Federation Code of Criminal Procedure.

Keywords: reasons, grounds, initiation of criminal case, non-payment of wages, pensions, stipends, allowances, role of the Federal labor inspectorate.

Согласно данным Федеральной службы государственной статистики на 1 декабря 2015года, по сведениям организаций (не относящихся к субъектам малого предпринимательства), суммарная задолженность по заработной плате по кругу наблюдаемых видов экономической деятельности составила 3900 млн. рублей и по сравнению с 1 ноября 2015г. увеличилась на 395 млн. рублей (на 11,3%)[2]. В то же время в Удмуртской Республике просроченная задолженность по заработной плате в течение 2015 года выросла на 193% или 34,905 млн. рублей; по состоянию на 1 января 2016 года размер просроченной задолженности по заработной плате

составил 52,957 млн. рублей [3]. Наибольший размер просроченной задолженности наблюдается в предприятиях обрабатывающего производства — 37,784 млн. рублей или 71% от совокупного объема задолженности.

Вопрос о невыплате заработной платы стоит очень остро как на федеральном, так и региональном уровнях. Как показывает анализ практики, наиболее распространенным поводом для возбуждения уголовного дела о невыплате заработной платы является заявление о преступлении в федеральную инспекцию труда или прокуратуру [1].

Принятие заявления и сообщения состоит из двух взаимосвязанных элементов: приема и регистрации. В соответствии с требованиями УПК РФ подаваемые письменные заявления о преступлении должны быть подписаны заявителем, а устные — оформлены протоколом, который подписывают заявитель и должностное лицо, которое приняло заявление. Отказ в приеме заявления может быть обжалован в порядке статей 124, 125 УПК РФ.

Как правило, граждане сначала подают заявления в Федеральную службу по труду и занятости и ее территориальные органы. К письменному заявлению предъявляются требования, установленные ст.7 Федерального закона от 02.05.2006 № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» [13]. По фактам, указанным в заявлении, должностными лицами проводится проверка соблюдения требований трудового законодательства и иных нормативно-правовых актов, содержащих нормы трудового права.

Поводом к возбуждению уголовного дела в указанном случае будет выступать сообщение, которое содержится в представленных материалах проверки, направляемых в следственные подразделения Следственного комитета РФ. Материал в полном объеме собирается до возбуждения уголовного дела государственными инспекторами труда, которые самостоятельно решают вопрос о том, имеются ли основания к возбуждению административного производства или уголовного дела.

Ч.2 ст.140 УК РФ определяет основания для возбуждения уголовного дела, к которым относятся достаточные данные, указывающие на признаки преступления. В уголовно – правовом смысле понятие «признаки преступления» включает в себя все признаки состава преступления, а в уголовно – процессуальном смысле, указанном в ч. 2 ст. 140 УПК РФ, – только признаки общественно опасного деяния и наступивших общественно опасных последствий. Следовательно, выявить преступление по ст. 145.1 УК РФ – значит установить на основании собранных данных следующее: 1) исследуемое событие имело место быть в действительности – по документам, которые представлены заявителем в Государственную инспекцию труда о невыплате заработной платы, пособий и иных выплат либо по материалам проверки; 2) событие содержит признаки преступления, изложенные в ст. 145.1 УК РФ. В этих случаях уголовное дело должно быть возбуждено немедленно.

Таким образом, производство по материалам о невыплате заработной платы, пенсий, стипендий, пособий и иных выплат начинается с момента получения уполномоченными должностными лицами Федеральной инспекции труда заявления (сообщения) о преступлении и принятия мер, предусмотренных законом, для проведения проверки полученной информации.

Фактически должностные лица федеральной инспекции труда обязаны привлекать неопределенный круг лиц для проведения проверки (проведения осмотра документов о невыплате заработной платы, запрашивать документы из налоговой службы об отчислениях налога на заработную плату и получения объяснения и т.д.) для решения в последующем вопроса о возбуждении уголовного дела или административного производства.

Федеральным законом РФ от 4 марта 2013г. № 23 – ФЗ введен п. 1.1. ч. 1 ст. 144 УПК РФ, предусматривающий разъяснение прав и обязанностей лицам, участвующим в производстве процессуальных действий при проверке сообщения о преступлении, и обеспечение им возможности осуществления этих прав в части производимых процессуальных действий и принимаемых процессуальных решений, затрагивающих их интересы, также право пользоваться услугами адвоката, и право приносить жалобы на действия (бездействие) и решения дознавателя, органа дознания, следователя, руководителя следственного органа.

Таким образом, по результатам проверки сообщения о преступлении могут появиться фактические основания для возбуждения уголовного дела.

Буквальное толкование норм УПК РФ, позволяющих принимать решение о возбуждении уголовного дела на основе фактических данных, означает, что выводы дознавателя, следователя, руководителя следственного органа, органа дознания не могут опираться на слухи или иные непроверенные источники. Каждое поступившее сообщение о преступлении должно быть рассмотрено индивидуально, собранные материалы тщательно изучены, проанализированы и оценены [10].

Пределы проверки сообщения о невыплате заработной платы, пенсий, пособий и иных выплат, содержащего признаки преступления, ограничены задачами стадии возбуждения уголовного дела. В ходе проверки устанавливается, действительно ли имело место событие в виде невыплаты заработной платы, какова

сумма неуплаты, сколько месяцев не выплачивалась заработная плата, о чем указывается в заявлении или сообщении, содержит ли оно признаки преступления.

Для принятия решения о возбуждении уголовного дела достаточно, если имеющиеся объективные данные свидетельствуют о самом факте невыплаты заработной платы, содержащего признаки преступления и минимума признаков деяния, позволяющих юридически квалифицировать его как подпадающего под признаки ст. 145.1 УК РФ.

В любой стадии уголовного процесса фактические данные оцениваются по внутреннему убеждению уполномоченных должностных лиц. Вопрос о том, достаточно ли тех или иных сведений, для того чтобы сделать вывод о наличии готовящегося, совершаемого или совершенного деяния, содержащего признаки преступления, в каждом случае определяется должностным лицом, рассматривающим вопрос о возбуждении уголовного дела [10].

Необоснованное расширение пределов проверки сообщения о преступлении затягивает решение вопроса о возбуждении уголовного дела, создавая условия для уничтожения следов преступления. В некоторых случаях в интересах наиболее оперативного установления оснований для возбуждения уголовного дела, ведомственными актами устанавливается дополнительная информационная характеристика оснований, необходимых для принятия решения по сообщению о деянии, содержащем признаки преступления. Например, совместный приказ Генпрокуратуры РФ № 70, МВД РФ № 122 от 27.02.2010 «Об утверждении инструкции о порядке рассмотрения заявлений, сообщений о преступлениях и иной информации о происшествиях, связанных с безвестным исчезновением граждан» [4].

В приказе Министерства юстиции Российской Федерации от 2 мая 2006 г. № 139 «Об утверждении Инструкции о едином порядке организации приема, регистрации и проверки в Федеральной службе судебных приставов сообщений о преступлениях» указано: «Проверочные действия включают в себя действия должностного лица, связанные с выездом на место происшествия, принятие мер по обеспечению сохранности следов, кинофотосъемки и видеозаписи, получения объяснения, предъявления требований, поручений, запросов в пределах их полномочий в учреждения, предприятия, организации независимо от формы собственности, должностным лицам и гражданам и другие проверочные действия» [5]. Аналогичные положения содержит Приказ Министерства юстиции Российской Федерации от 11 июля 2006 г. № 250 «Об утверждении Инструкции о приеме, регистрации и проверке в учреждениях и органах уголовно – исполнительной системы сообщений о преступлениях и происшествиях» [6]; Приказ Министерства Российской Федерации по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации последствий стихийных бедствий от 2 мая 2006 г. № 270 «Об утверждении Инструкции о порядке приема, регистрации и проверки сообщений о преступлениях и иных происшествиях в органах государственной противопожарной службы Министерства Российской Федерации по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации последствий стихийных бедствий» [8]. В соответствии с п.32 Приказа Следственного комитета Российской Федерации от 11 октября 2012 г. № 72 г. «Об организации приема, регистрации и проверки сообщений о преступлении в следственных органах (следственных подразделениях) системы Следственного комитета Российской Федерации» в ходе проверки сообщений о преступлении правомочные должностные лица Следственного комитета в пределах полномочий, предоставленных УПК, и в зависимости от конкретных обстоятельств проводят первоначальные следственные и иные процессуальные действия [7].

Федеральная инспекция труда - единая централизованная система, состоящая из федерального органа исполнительной власти, уполномоченного на проведение федерального государственного надзора за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, и его территориальных органов (государственных инспекций труда) (ст.357 ТК РФ) [11].

Полномочия федеральной инспекции труда в соответствии со ст. 356 ТК РФ, как и других вышеперечисленных органов, связаны с выполнением надзора, контроля, привлечением лиц к ответственности, исследованием обстоятельств правонарушений, инициировании судебных разбирательств по факту нарушения законодательства и приостановления деятельности организаций и ее подразделений [11]. Согласно ч.1 ст.12 Федерального закона от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» федеральная инспекция труда обязана независимо от способа подачи заявления или жалобы зафиксировать факт обращения работника в Федеральную инспекцию труда и провести проверку по данному заявлению в течение 20 рабочих дней [14]. Однако, часть 1 ст.12 Федерального закона от 2 мая 2006 г. №59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» устанавливает сроки рассмотрения заявлений в течение 30 суток [13].

Таким образом, предварительная проверка заявлений, поступающих в государственную инспекцию труда, предусмотрена: Федеральным законом от 02.05.2006 № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан

Российской Федерации» и Федеральный закон от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля», в которых указаны проверочные действия, проводимые государственным инспектором труда при поступлении заявления, и решения, принимаемые по результатам проверки.

С учетом изложенного, полагаем необходимым дополнить часть 1 статьи 140 УПК РФ пунктом 1.3 следующего содержания: «Поводами для возбуждения уголовного дела о преступлениях, предусмотренных статьями 145-145.1 Уголовного кодекса Российской Федерации, служат только те материалы, которые направлены федеральной инспекцией труда в соответствии с трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права».

Список литературы

1. Осипова Е.П. Методика расследования невыплаты заработной платы: дисс. ... канд.юрид. наук. Псков, 2011.228 с.
2. Официальный сайт Федеральной службы государственной статистики [Электронный ресурс]. URL: <http://www.gks.ru/> (дата обращения 25.01.2016).
3. Официальный сайт территориального органа Федеральной службы государственной статистики по Удмуртской Республике [Электронный ресурс]. URL: <http://udmstat.gks.ru/> (дата обращения 25.01.2016).
4. Приказ Генпрокуратуры РФ № 70, МВД РФ № 122 от 27.02.2010 «Об утверждении инструкции о порядке рассмотрения заявлений, сообщений о преступлениях и иной информации о происшествиях, связанных с безвестным исчезновением граждан» [Электронный ресурс]. URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=100783> (дата обращения 25.01.2016).
5. Приказ Министерства юстиции Российской Федерации от 2 мая 2006 г. N 139 «Об утверждении Инструкции о едином порядке организации приема, регистрации и проверки в Федеральной службе судебных приставов сообщений о преступлениях» [Электронный ресурс]. URL: <http://base.garant.ru/12147054/> (дата обращения 25.01.2016).
6. Приказ Министерства юстиции Российской Федерации от 11 июля 2006 г. № 250 «Об утверждении Инструкции о приеме, регистрации и проверке в учреждениях и органах уголовно – исполнительной системы сообщений о преступлениях и происшествиях» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.rg.ru/2006/08/05/soobshenia-dok.html> (дата обращения 25.01.2016).
7. Приказ Следственного комитета Российской Федерации от 11 октября 2012 г. N 72 г. «Об организации приема, регистрации и проверки сообщений о преступлении в следственных органах (следственных подразделениях) системы Следственного комитета Российской Федерации» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.rg.ru/2013/03/06/priem-dok.html> (дата обращения 25.01.2016).
8. Приказ Министерства Российской Федерации по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации последствий стихийных бедствий от 2 мая 2006 г. № 270 «Об утверждении Инструкции о порядке приема, регистрации и проверки сообщений о преступлениях и иных происшествиях в органах государственной противопожарной службы Министерства Российской Федерации по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации последствий стихийных бедствий» [Электронный ресурс]. URL: <http://base.garant.ru/12147582/> (дата обращения 25.01.2016).
9. Симонова Т.С. Проверка повода и установление основания для возбуждения уголовного дела: дисс... канд. юрид. наук. Барнаул,2007. 220 с.
10. Тарзиманов В.М. Процессуальные аспекты проведения проверки сообщения о преступлении: дисс... канд. юрид. наук. Челябинск. 2014.227 с.
11. Трудовой кодекс РФ [Электронный ресурс]. URL: <http://base.garant.ru/12125268/> (дата обращения 25.01.2016).
12. Уголовный процесс: учебник / А.В. Смирнов, К.Б. Калиновский; под общ.ред. А.В. Смирнова. Вступит.статья В.Д. Зорькина. 6-е изд., перераб. М.: Норма: ИНФРА-М, 2015. 736 с.
13. Федеральный закон от 2 мая 2006 г. N 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» [Электронный ресурс]. URL: <http://base.garant.ru/12146661/> (дата обращения 25.01.2016).
14. Федеральный закон от 26 декабря 2008 г. N 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» [Электронный ресурс]. URL: <http://base.garant.ru/12164247/> (дата обращения 25.01.2016).

ПОНЯТИЕ И ВИДЫ СУДЕБНЫХ ДЕЙСТВИЙ СЛЕДСТВЕННОГО ХАРАКТЕРА

Курочкина Ю.С.

Удмуртский государственный университет г.Ижевск

Аннотация: Определяется понятие Судебные действия следственного характера, анализируются вопросы отнесения оглашения показаний подсудимого, потерпевшего и свидетеля, протоколов следственных действий и иных документов к судебным действиям следственного характера, а также вопросы открытости перечня судебных действий следственного характера.

CONCEPT AND TYPES OF LEGAL PROCEEDINGS THE INVESTIGATIVE NATURE OF CONCEPT AND KINDS OF JUDICIAL ACTIONS OF THE INVESTIGATIVE NATURE OF

Kurochkina J.S.

Udmurt state University, Izhevsk

Abstract: a notion of Judicial conduct investigation of nature, focuses on the issue of attributing the announcement of the testimony of the defendant, the victim and witnesses, protocols of investigative actions and other documents for court action the investigation of nature, and the openness of the list of judicial investigative nature.

В уголовно-процессуальной науке до настоящего времени дискуссионными остаются вопросы определения понятия «судебные действия следственного характера», перечня видов судебных действий следственного характера, а также открытость (закрытость) перечня судебных действий следственного характера. Во многом это обусловлено отсутствием законодательно закрепленного понятия рассматриваемых судебных действий следственного характера.

В научной литературе многие авторы высказывают свою точку зрения относительно данной дефиниции.

С.А. Александрова определяет судебные действия следственного характера, как «производимые в рамках судебного следствия под организационным руководством суда процессуальные совместные действия участников уголовного процесса, имеющие своим назначением собирание, проверку, оценку доказательств, ход и результаты которых фиксируются в едином источнике доказательств - протоколе судебного заседания» [1].

По мнению С.В. Швеца «судебные действия следственного характера как процессуальные действия по получению, исследованию и оценке доказательственной информации, производимые участниками уголовного судопроизводства совместно в рамках судебного следствия под организационным руководством суда» [8].

С точки зрения Л.А. Зашляпина «судебные действия следственного характера есть процессуальные действия, осуществляемые судом в ходе судебного следствия для целей непосредственного исследования, проверки и оценки доказательств, представляемых сторонами обвинения (органами предварительного расследования) и защиты» [4 с.98].

Полагаем, что позиция вышеуказанных авторов в части определения понятия через род и видовые отличия является логически обоснованной и формально закономерной.

В соответствии со ст.5 п.32 УПК РФ – процессуальное действие – следственное, судебное или иное действие, предусмотренное настоящим Кодексом. Из содержания указанной нормы закона следует, что любое судебное действие есть действие процессуальное, являющееся его родовым признаком.

При определении видовых признаков (то есть признаков, по которым судебные действия следственного характера отличаются от прочих процессуальных действий) позиции авторов С.А. Александровой, С.В. Швеца и Л.А. Зашляпина несколько разошлись.

С.А. Александрова и С.В. Швец к одному из видовых признаков рассматриваемого понятия относят совместность проведения судебных действий участниками уголовного судопроизводства. Л.А. Зашляпин, в свою очередь, выделяет, что данные процессуальные действия осуществляются именно судом. Позиция Л.А. Зашляпина представляется более обоснованной не только в связи с приведенными им доводами. В подтверждение верности данного суждения следует отметить, что судебное действие производится на основании процессуального решения суда о его проведении (как необходимого элемента системы судебных действий следственного характера):

- подсудимый и потерпевший вправе давать показания в любой момент судебного следствия с разрешения председательствующего (ст.254 ч.3 УПК РФ, ст.277 ч.2 УПК РФ);

- решение о допросе эксперта и назначении экспертизы решается судом по собственной инициативе либо по ходатайству сторон (ст.282 ч.1 УПК РФ, ст.283 ч.1 УПК РФ);
- оглашение протоколов следственных действий, заключений эксперта, данных в ходе предварительного следствия, а также иных документов, приобщенных к уголовному делу или представленных в судебное заседание, производится на основании определения или постановления суда (ст.285 ч.1 УПК РФ);
- освидетельствование производится на основании определения или постановления суда (ст.290 ч.1 УПК РФ).

В содержании некоторых норм уголовно-процессуального законодательства прямо закреплено проведение судебного действия именно судом, так:

- осмотр вещественных доказательств может производиться судом по месту их нахождения (ст.284 ч.2 УПК РФ);
- осмотр местности и помещения производится судом с участием сторон (ст.287 ч.1 УПК РФ);
- следственный эксперимент производится судом с участием сторон (ст.288 ч.1 УПК РФ);

Судебное следствие является одной из важнейших стадий судебного разбирательства, которое производится неизменным составом суда (ст.242 УПК РФ). Данный принцип судебного разбирательства очень важен, так как итоговое решение по уголовному делу может быть принято только тем судьей (составом суда), который непосредственно исследовал все представленные доказательства. Именно суд в рамках судебного следствия организует и проводит судебные действия следственного характера. Остальные участники судебного разбирательства лишь участвуют в производимых судом действиях.

Положительной оценки заслуживает позиция С.А. Александровой, указавшей в качестве видового признака судебных действий следственного характера – фиксацию хода и результата данных действий в протоколе судебного заседания. Верность данного суждения заключается в том, что данный видовой признак является специфическим для судебных действий следственного характера и отличает его от других процессуальных действий, например, следственных. В соответствии со ст.74 ч.2 УПК РФ в качестве доказательств допускаются протоколы следственных и судебных действий. Согласно ст.259 ч.3 УПК РФ в протоколе судебного заседания обязательно указываются в том числе: действия суда в том порядке, в каком они имели место в ходе судебного заседания; подробное содержание показаний; вопросы, заданные допрашиваемым, и их ответы; результаты произведенных в судебном заседании осмотров и других действий по исследованию доказательств. Из изложенного следует, что фиксация хода и результатов судебного действия следственного характера в протоколе судебного заседания придает легитимность полученным доказательствам, возможность их использования судом при вынесении итогового решения по уголовному делу.

Целесообразно в понятие «судебные действия следственного характера» включить указание на строгую регламентированность их уголовно-процессуальным законом. Анализ научной литературы показывает, что вопрос открытости – закрытости перечня судебных действий следственного характера является дискуссионным.

Е.Б. Кузин поддержал точку зрения В.М. Бозрова и В.М. Кобякова, придя к выводу об открытости данного перечня, которая позволяет суду производить в судебном заседании следственные действия, прямо не входящие в перечень судебных действий следственного характера, но предусмотренных уголовно-процессуальным законодательством на предварительном следствии [5].

Л.А. Зашляпин совершенно обоснованно критикует позицию Е.Б. Кузина по данному вопросу, отмечая, что «уголовно-процессуальный закон дает четкий перечень процессуальных действий процессуальных действий (статьи 275, 277, 278, 280, 282, 283, 284, 287, 288, 289, 290 УПК РФ), которые совокупно с нормативно определенной целью реализации этих действий (ч.1 ст.240 УПК РФ – непосредственное исследование) дают очевидный (закрытый в уголовно-процессуальном законе) объем понятия...» [3]. Закономерны и обоснованы доводы Л.А. Зашляпина о том, что применение в судебной практике следственных действий прямо не входящих в перечень судебных действий следственного характера является проявлением правого нигилизма, ведущего к формированию недопустимых доказательств[3]. Данные доводы в полной мере соответствуют основным положениям уголовно-процессуального закона, исключаящим любой произвол в действиях участников судопроизводства, в том числе и суда:

- порядок уголовного судопроизводства, установленный настоящим Кодексом, является обязательным для судов, органов прокуратуры, органов предварительного следствия и органов дознания, а также иных участников уголовного судопроизводства (ч.2 ст.1 УПК РФ);
- нарушение норм настоящего Кодекса судом, прокурором, следователем, органом дознания или дознавателем в ходе уголовного судопроизводства влечет за собой признания недопустимыми полученных таким путем доказательств (ч.3 ст.7 УПК РФ).

Учитывая вышеизложенное, предлагается следующее понятие судебных действий следственного характера – это предусмотренные уголовно-процессуальным законодательством процессуальные действия, осуществляемые судом в ходе судебного следствия, направленные на непосредственное исследование, проверку и оценку доказательств, ход и результаты которых фиксируются в протоколе судебного заседания.

Виды судебных действий следственного характера перечислены в главе 37 УПК РФ: допрос подсудимого (ст.275 УПК РФ), оглашение показаний подсудимого (ст.276 УПК РФ), допрос потерпевшего (ст.277 УПК РФ), допрос свидетелей (ст.278 УПК РФ), оглашение показаний потерпевшего и свидетелей (ст.281 УПК РФ), допрос эксперта (ст.282 УПК РФ), производство судебной экспертизы (ст.284 УПК РФ), оглашение протоколов следственных действий и иных документов (ст.285 УПК РФ), осмотр местности и помещения (ст.287 УПК РФ), следственный эксперимент (ст.288 УПК РФ), предъявление для опознания (ст.289 УПК РФ), освидетельствование (ст.290 УПК РФ).

В научной среде не утихают споры о возможности отнесения к судебным действиям следственного характера - оглашений показаний подсудимого, потерпевшего, свидетелей, протоколов следственных действий и иных документов.

С.А. Александрова относит данные действия к судебным действиям следственного характера, указывая, что цель данных действий не только в получении новых доказательств, но и в исследовании, проверке и оценке доказательств, собранных в ходе предварительного следствия, а также в выявлении и устранении противоречий между содержанием доказательств [1, с.129].

С такой позицией не соглашаются О.Я. Баев и И.Б. Михайловская, указывая, что в ходе оглашения показаний участников процесса, протоколов других следственных действий и иных документов не происходит собирание и представление новых доказательств [2 с.220,223, 6 с.46]. Этой же позиции придерживается Е.Б. Кузин, отмечая, что при оглашении показаний участников процесса, протоколов следственных действий и иных документов суд не управляет познавательной деятельностью, не имеет непосредственного контакта с носителями доказательственной информации[5]. Данное мнение разделяет и Л.А. Зашляпин, указывая, что данные судебные действия не отвечают принципиальному положению о непосредственности исследования доказательств, не являются исследованием доказательств [4 с.101].

Поддерживая точку зрения С.А. Александровой, доводы её оппонентов представляются не обоснованными и противоречивыми. Позиция Л.А. Зашляпина о том, что оглашение показаний участников процесса, протоколов следственных действий и иных документов не являются исследованием доказательств, не имеют логического и законного обоснования. В соответствии со ст. 74 ч.1 УПК РФ – доказательствами по уголовному делу являются любые сведения, на основе которых суд, прокурор, следователь, дознаватель в порядке, определенном настоящим Кодексом, устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию, а также иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела. В силу ст.74 ч.2 УПК РФ в качестве доказательств допускаются протоколы следственных и судебных действий, заключение эксперта, заключение специалиста, иные документы. На основании указанных норм уголовно-процессуального законодательства – протоколы допроса обвиняемого (подозреваемого, потерпевшего, свидетеля), протоколы следственных действий, заключения эксперта, заключения специалиста и иные документы – являются доказательствами по уголовному делу, которые могут быть исследованы судом путем их оглашения в ходе судебного следствия. Принцип непосредственности, предусмотренный ст.240 ч.1 УПК РФ, при исследовании указанных доказательств не нарушается, поскольку суд непосредственно с ними контактирует и исследует. В противном случае данные доказательства не возможно было бы положить в основу приговора. Здесь можно говорить об опосредованности лишь самого вида доказательства, но никак не об опосредованности восприятия данного доказательства.

Доводы о том, что в данном случае не собираются и не представляются новые доказательства, не в полной мере корреспондируются с содержанием ст.285 ч.1 УПК РФ, в соответствии с которой к оглашению протоколов следственных действий и иных документов относятся также и документы, впервые представленные в судебном заседании. К ним же относятся и заключение эксперта, данное по результатам производства судебной экспертизы, а также акт освидетельствования, проведенного при производстве судебного следствия, поскольку другими статьями, оглашение данных документов не предусмотрено.

Хочется также отметить, что каждое из дискутируемых судебных действий (оглашение показаний подсудимого, потерпевшего, свидетелей, протоколов следственных действий и иных документов) в полной мере соответствует всем видовым признакам предложенного в данной статье понятия «судебные действия следственного характера», а также видовым признакам, определенным в понятиях авторов С.А. Александровой, С.В. Швеца, Л.А. Зашляпина. Это является определяющим при решении вопроса о необходимости включения их в перечень судебных действий следственного характера.

Список литературы

1. Александрова С.А. Судебные действия, осуществляемые судом первой инстанции в уголовном судопроизводстве России: понятие, виды, процессуальный режим//диссертация кандидата юридических наук. Воронеж, 2010.
2. Баев О.Я. Основы методики уголовного преследования и профессиональной защиты от него: научно-практическое пособие//М 2009.
3. Зашляпин Л.А. Отзыв официального оппонента на диссертацию Евгения Борисовича Кузина на соискание ученой степени кандидата юридически наук на тему «Совершенствование системы судебных действий следственного характера в целях обеспечения правосудия» // <http://www.iauaj.net/node/868>.
4. Зашляпин Л.А. Судебные действия следственного характера как научная метаформа // Юрлитинформ. М. 2010.
5. Кузин Е.Б. К вопросу об открытости перечня судебных действий следственного характера//Вестник ЮУрГУ. № 27. 2011.
6. Михайловская И.Б. Соотношение судебных и следственных доказательств//Государство и право. №9. 2006.
7. Уголовно-процессуальный кодекса Российской Федерации//М. ЭКСМО. 2015.
8. Швец С.В. Тактические особенности судебных действий следственного характера в условиях необходимости использования перевода// Теория и практика общественного развития № 14. 2014.

ПРОФИЛАКТИЧЕСКИЕ МЕРЫ БОРЬБЫ С ХИЩЕНИЯМИ НАРКОТИЧЕСКИХ СРЕДСТВ, СОВЕРШАЕМЫМИ В УЧРЕЖДЕНИЯХ ЗДРАВООХРАНЕНИЯ

Яшин А.А., Финогенов Н.А.

ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», г.Саратов

Общеизвестно, что эффективность борьбы с преступлениями, связанными с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ, во многом зависит от существующей в государстве системы мер социальной и правовой профилактики.

Необходимо разрабатывать и внедрять в практику широкий комплекс социально-экономических, организационных, идеологических, медицинских и правовых мер, направленных на борьбу с хищением и распространением наркотических средств и психотропных веществ.

Согласно Стратегии государственной антинаркотической политики [1], организации и учреждения, участвующие в легальном обороте наркотиков и их прекурсоров, являются одними из объектов антинаркотической деятельности, а обеспечение надежного государственного контроля за легальным оборотом наркотиков и их прекурсоров – одной из стратегических антинаркотических задач.

Необходима систематическая работа по выявлению, изучению и анализу условий и обстоятельств, способствующих совершению хищений наркотических или психотропных препаратов в учреждениях здравоохранения и разработке мер по устранению данных условий на основе следственной и оперативно-розыскной практики.

Обстоятельства, способствующие совершению указанных хищений, на основании анализа специальной литературы и правоприменительной практики можно разделить на обстоятельства общего и специального характера.

К обстоятельствам общего характера (те, которые применимы к большинству преступлений, совершаемых в сфере незаконного оборота наркотических средств или психотропных веществ) можно отнести:

- политическая, экономическая, социальная нестабильность в стране;
- слабый социальный контроль и слабая профилактическая работа среди населения, направленные на предупреждение преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотиков.
- коррумпированность власти, в т.ч. и правоохранительной сфере;
- снижение жизненного уровня и благополучия населения;
- правовой нигилизм;
- высокая стоимость наркотиков на «черном» рынке;
- наличие спроса на наркотические средства (в том числе, и в сфере здравоохранения);
- несовершенство организационно-правовых, материально-технических, тактико-методических мер борьбы с преступлениями, связанными с незаконным оборотом наркотиков и наркоманией в целом;

К обстоятельствам специального характера (те, которые характерны только для рассматриваемого вида преступлений) относятся:

- отсутствие надлежащего контроля руководителей учреждений здравоохранения, заведующих отделениями за подбором и расстановкой медперсонала, работающего с наркотическими препаратами, за обеспечением сохранности наркотических средств (их учета, хранения, получения, выдачи), их своевременному списанию, уничтожению при наличии к тому оснований;

- несоблюдение установленных правил документального оформления операций, связанных с оборотом наркотических препаратов в медучреждении;

- несвоевременное и некачественное проведение в данных учреждениях необходимых ревизий, инвентаризационных проверок, как внутриведомственных, так и осуществляемых вышестоящими организациями, а также служебных расследований по фактам выявленных нарушений;

- несовершенство законодательства, регулирующего легальный оборот наркотических средств и психотропных веществ (в том числе ведомственных нормативных актов - приказов, инструкций Минздрава РФ и др.);

- недостаточно должное взаимодействие органов по контролю за оборотом наркотиков с учреждениями, деятельность которых связана с легальным оборотом наркотических средств или психотропных веществ;

- непринятие или несвоевременное принятие правоохранительными органами мер по фактам обращения граждан с информацией о совершенных или готовящихся хищениях наркотических средств или психотропных веществ;

- необращение или несвоевременное обращение работников медучреждений, ставшие очевидцами хищений наркотических препаратов или обладающие сведениями о фактах данных хищений в правоохранительные органы (возможно по причине служебной или иной зависимости);

- простота технологических процессов по переработке некоторых наркотикосодержащих лекарственных препаратов в готовые для употребления наркотические средства, очищению их от примесей для повышения концентрации наркотической основы;

- отсутствие должного контроля за оборотом и, соответственно, наличие доступа на приобретение тех химических препаратов (в т.ч. и медицинского назначения), которые могут быть использованы для изготовления наркотических средств;

- низкий уровень заработной платы медицинских работников;

- достаточно мягкое на практике наказание за совершение рассматриваемых преступлений (это, как правило, условное осуждение, в т.ч. и без отстранения медицинского работника от занимаемой должности).

Как показывает практика, одним из наиболее действенных методов предупреждения рассматриваемых хищений является строгое соблюдение установленных правил учета, хранения, использования, уничтожения наркотических средств в учреждениях здравоохранения.

Одними из мер сокращения числа хищений наркотических препаратов в учреждениях здравоохранения может стать внедрение единой электронной базы данных на больных, которым назначены наркотические препараты и назначениям, что с одной стороны изменит процедуру отпуска данным больным указанных препаратов (возможность использования электронной формы рецептурного бланка, сокращение числа письменных учетных журналов), а с другой стороны облегчит проведение, сократит сроки проводимых органами ФСКН проверок. [2]

Контроль за оборотом наркотических средств и психотропных веществ в учреждениях здравоохранения (как и на других объектах их легального оборота) осуществляют органы ФСКН, который осуществляется путем проведения плановых комплексных проверок (в порядке общей профилактики), в ходе которых могут обнаруживаться нарушения установленных правил оборота наркотических средств и психотропных веществ (в т.ч. и факты их хищений), выявляются и устраняются причины и условия, способствующие их совершению.

К проведению данных проверок привлекаются также соответствующие специалисты органов здравоохранения.

Мерами профилактического характера являются также: своевременное и качественное проведение внутриведомственных проверок, документальных ревизий, инвентаризаций в соответствующих учреждениях здравоохранения; должное отношение руководства учреждения к подбору персонала, имеющему доступ к наркотическим и психотропным препаратам, обязательное соблюдение установленных требований к допуску данных лиц к работе; уведомление медицинского персонала (например, на общих собраниях коллектива с участием представителей правоохранительных органов и вышестоящих органов здравоохранения) об уголовной ответственности за хищение указанных препаратов (с разъяснением диспозиции и санкции соответствующей статьи), а также ознакомление с материалами следственно-судебной практики.

Необходимо осуществлять деятельность по подрыву экономических основ наркопреступности, широко применять меры конфискации к лицам, совершающим преступления в сфере незаконного оборота наркотиков.

Необходимо обеспечивать комплексное развитие и совершенствование деятельности органов государственной власти, осуществляющих противодействие незаконному обороту наркотиков; повышать подготовку сотрудников правоохранительных органов по вопросам выявления и расследования рассматриваемых преступлений; более тесно и скоординировано взаимодействовать органам наркоконтроля с органами и учреждениями здравоохранения, иными правоохранительными структурами (своевременно обмениваться информацией, создавать межведомственные следственно-оперативные группы и т.п.), а также гражданами и институтами гражданского общества; расширять и повышать эффективность международного сотрудничества в борьбе с наркопреступностью.

Профилактика невозможна также без совершенствования системы мер по сокращению спроса на наркотики – повышать эффективность государственной системы профилактики немедицинского потребления наркотиков, системы оказания наркологической медицинской помощи больным наркоманией и их реабилитации. Необходимо развивать систему раннего выявления незаконных потребителей наркотиков; увеличивать число специализированных государственных наркологических медицинских учреждений и реабилитационных центров, улучшать их кадровое обеспечение; совершенствовать методы лечения больных наркоманией.

Список литературы

1. Указ Президента РФ от 09.06.2010 г. № 690 «Об утверждении Стратегии государственной антинаркотической политики Российской Федерации до 2020 года.» (в ред. от 28.09.2011 г.) // Российская газета. 2010. 15 июня.
2. Внукова В.А. О правовом регулировании легального оборота наркотических средств и государственном надзоре за его осуществлением. // Медицинское право. 2012. №1.

РАЗВИТИЕ НОВОЙ ДОКТРИНЫ СУЩНОСТИ И СТУПЕНЧАТОГО ВИДОВОГО ДЕЛЕНИЯ ОБЪЕКТИВНЫХ ИСТОЧНИКОВ АНТИКРИМИНАЛЬНЫХ СВЕДЕНИЙ

Тунтула А.С., Стефурак А.С.

Черноморский национальный университет им. П. Могилы, г. Николаев, Украина

Разработанное А.А. Кириченко и С.А. Кириченко видовое деление вещественных источников антикриминальных сведений А.С. Тунтула развила в новую доктрину сущности и ступенчатого видового деления объективных источников антиделиктных сведений, под которыми предлагается понимать различного рода материальные объекты, которые в результате непосредственного взаимодействия с другим объектом или объектами окружающего мира отражают на своей поверхности или внутри структуры признаки внешнего строения такого объекта или объектов (признаков внешности человека), признаки общего внешнего и/или внутреннего воздействия на него, признаки механизма взаимодействия с таким объектом и/или признаки характеристик качественно-количественного состава объекта или объектов, которые взаимодействовали с ним.

Особенности создания, изменения, хранения и уничтожения такого рода отражений конкретизируют следующую криминалистическую и ординативную сущность и ступенчатое видовое деление объективных источников антиделиктных сведений на:

1. Трассосубстанции - материальные объекты, особенности личного или экспертного исследования которых с целью получения сведений, имеющих значение для эффективного и/или рационального и/либо качественного преодоления определенного правонарушения, определяют их дальнейшее видовое деление на:

1.1. Субстанции - материальный объект любого агрегатного состояния, который приобретает антиделиктное значение через сведения, которые получают посредством личного или экспертного исследования его субстанциональных свойств (признаков внешнего и внутреннего строения, качественно-количественного состава, физико-химических констант и др.).

1.2. Трассы - материальный объект твердого и, не исключается, иного агрегатного состояния, с помощью личного или экспертного исследования которого проявляются уже его трассологические связи с деянием (событием, явлением) правонарушения, то есть пространственное материально фиксированное отображение признаков объекта, с которым он взаимодействовал в процессе приготовления и/или совершения деяния

(события, явления) правонарушения и /либо при сокрытии такого рода его отражений, что, в свою очередь, определяет появление следующих разновидностей трасс:

1.2.1. Отпечатки - материально фиксированное отображение признаков внешнего строения одного твердого тела (трассообразующего объекта) на поверхности и, не исключено, в структуре другого твердого тела или в сознании человека (трассовоспринимающие объекты) или аналогичное отображение признаков внешности человека (трассообразующего объекта) в сознании другого человека (трассовоспринимающего объекта), когда посредством личного или экспертного исследования этого отображения можно осуществить значимую для эффективного, рационального и качественного преодоления конкретного правонарушения индивидуальную или групповую идентификацию (установление тождества) трассообразующего объекта.

1.2.2. Диагностическое отображение - материально фиксированное отображение признаков общего внешнего воздействия (трассообразующего объекта) на поверхности или в структуре твердого тела и, не исключено, веществ иного агрегатного состояния либо в сознании человека (трассовоспринимающие объекты), когда путем личного или экспертного исследования данного отображения можно диагностировать факт наличия и характер такого внешнего воздействия и тем самым получить аналогичные антиделиктные сведения. Внешнее воздействие может проявляться в определенном «действии или бездействии внешнего окружения», то есть в случае умышленной или случайной защиты указанных тел или веществ от такого воздействия.

1.2.3. Ситуативное отображение - материально фиксированное отображение механизма (ситуации) взаимодействия двух и более твердых тел или веществ иного агрегатного состояния (трассообразующих объектов) на поверхности или в структуре тех или иных твердых тел и, не исключено, веществ иного агрегатного состояния либо в сознании человека (трассовоспринимающих объектов), когда посредством исследования такого отображения можно получить антиделиктные сведения о механизме и/или ситуации взаимодействия этих объектов.

2. Объективные документы, то есть такие материальные носители объективных визуальных и/или звуковых образов, отражающих результат непосредственного взаимодействия объектов окружающего мира в виде их признаков внешнего строения (признаков внешности человека), признаков общего внешнего и/или внутреннего воздействия на такого рода объекты, признаков механизма взаимодействия этих объектов и/или признаков характеристик качественно-количественного состава объектов, которые взаимодействовали, когда особенности создания, изменения, хранения и уничтожения этих отображений определяют наличие следующих видов объективных источников антиделиктных сведений:

2.1. Объективные фотодокументы - документы, которые представлены фотопленками, диафильмами, диапозитивами, фотографиями и иными подобного рода световыми копиями объективных визуальных образов материальных объектов и/либо людей и/или процессов.

2.2.2. Объективные аудиодокументы - документы в виде магнитофонных (диктофонных и др.) пленок, лазерных дисков и иных носителей записи объективных звуковых образов материальных объектов и/либо людей и/или процессов.

2.2.3. Объективные кинодокументы - документы в виде кинопленок и иных носителей кинозаписи объективных визуальных и/или звуковых образов материальных объектов и/либо людей и/или процессов.

2.2.4. Объективные видеодокументы - документы, которые могут быть представлены пленками, дисками и иными носителями видеозаписи объективных визуальных и/или звуковых образов материальных объектов и/либо людей и/или процессов.

2.2.5. Объективные голографодокументы - документы, которые представляют собой разного рода голографические (трехмерные) визуальные и/или звуковые образы материальных объектов и/либо людей и/или процессов.

2.2.6. Объективные электрографодокументы - документы, которые могут быть представлены ксерокопиями, факсокопии и иными электрографическими копиями объективных визуальных образов материальных объектов и/либо людей и/или процессов.

2.2.7. Объективные пластикодокументы - документы в виде пластиковых свидетельств, удостоверений, банковских карточек и иных подобных носителей отражения объективных визуальных образов материальных объектов и/либо людей и/или процессов.

2.2.8. Объективные электроннодокументы - документы в виде электронных записных книжек, пейджеров и иных подобного рода отдельных или встроенных в другие устройства электронных носителей записи объективных визуальных и/или звуковых образов материальных объектов и/либо людей и/или процессов.

2.2.9. Объективные компьютеродокументы - документы, которые являются твердыми или гибкими дисками (дискетами), лазерными дисками и иными носителями компьютерной записи объективных визуальных и/или звуковых образов материальных объектов и/либо людей и/или процессов.

2.2.10. Объективные полидокументы, сочетающие в себе два и более вида названных разновидностей объективных документов.

2.2.11. Другие виды объективных документов, которые могут появиться по мере развития информационных и иных технологий.

Могут быть выделены аналогичные виды и смешанных источников антиделектных сведений, то есть таких материальных носителей, которые одновременно отражают как субъективные, так и объективные визуальные и/или звуковые образы, и в качестве которых могут выступать следующие разновидности смешанных документов:

1. Смешанные фотодокументы - документы, которые представлены фотопленками, диафильмами, диапозитивами, фотографиями и иными подобного рода световыми копиями как субъективных, так и объективных визуальных и/или звуковых образов материальных объектов и/либо людей и/или процессов.

2. Смешанные аудиодокументы - документы в виде магнитофонных (диктофонных и др.) пленок, лазерных дисков и иных носителей записи как субъективных, так и объективных звуковых образов материальных объектов и/либо людей и/или процессов.

3. Смешанные кинодокументы - документы в виде кинопленок и иных носителей кинозаписи как субъективных, так и объективных визуальных и/или звуковых образов материальных объектов и/либо людей и/или процессов.

4. Смешанные видеодокументы - документы, которые могут быть представлены пленками, дисками и иными носителями видеозаписи как субъективных, так и объективных визуальных и/или звуковых образов материальных объектов и/либо людей и/или процессов.

5. Смешанные голографические документы - документы, которые представляют собой разного рода голографические (трехмерные) как субъективные, так и объективные визуальные и/или звуковые образы материальных объектов и/либо людей и/или процессов.

6. Смешанные электрографические документы - документы, которые могут быть представлены ксерокопиями, факсокопии и иными электрографическими копиями как субъективных, так и объективных визуальных и/или звуковых образов материальных объектов и/либо людей и/или процессов.

7. Смешанные пластинодокументы - документы в виде пластиновых свидетельств, удостоверений, банковских карточек и иных подобных носителей отражения как субъективных, так и объективных визуальных и/или звуковых образов материальных объектов и/либо людей и/или процессов.

8. Смешанные электронные документы - документы в виде электронных записных книжек, пейджеров и иных подобного рода отдельных или встроенных в другие устройства электронных носителей записи как субъективных, так и объективных визуальных и/или звуковых образов материальных объектов и/либо людей и/или процессов.

9. Смешанные компьютерные документы - документы, которые являются твердыми или гибкими дисками (дискетами), лазерными дисками и иными носителями компьютерной записи как субъективных, так и объективных визуальных и/или звуковых образов материальных объектов, людей, процессов.

10. Смешанные полидокументы, сочетающие в себе два и более вида названных разновидностей смешанных и/или иных документов.

11. Другие виды смешанных документов, которые могут появиться по мере развития информационных и других технологий.

Особенности процедурной и методической работы с трассосубстанциями как объективными источниками антиделектных сведений в антикриминальном и в любом ином виде судопроизводства определяют их определенную процедурную сущность и междисциплинарное (криминалистическое, юридическое, процедурное) видовое деление, которое А.С. Тунтула в развитие позиции А.А. Кириченко и С.А. Кириченко предлагает представить следующим образом:

1. Макрообъекты, т.е. трассосубстанции, документирование и иные действия по собиранию и личному исследованию которых, благодаря их обычным размерам и иным свойствам, главные субъекты антикриминального судопроизводства могут осуществить без применения увеличительных средств и без привлечения специальных знаний в форме экспертизы.

2. Микрообъекты, т.е. трассосубстанции, которые невидимы невооруженным глазом человека в силу их незначительных размерных характеристик, по мере уменьшения которых они делятся на: 2.1. Максимикулообъекты, т.е. трассосубстанции, документирование и иные действия по собиранию и личному исследованию которых, несмотря на их незначительные размерные характеристики, главные субъекты перспективного Кодекса антикриминального судопроизводства Украины могут осуществить с помощью внелабораторной увеличительной техники, но без привлечения специальных знаний в форме экспертизы. 2.2. Ультрамикробикулообъекты, т.е. трассосубстанции, мизерные размерные характеристики которых обуславливают необходимость применения лабораторных увеличительных средств и привлечения специальных знаний в форме

экспертизы. 2.3. Ультраобъекты, т.е. трассосубстанции, которые невидимы, учитывая еще более скудные размерные характеристики, даже в микроскоп, поэтому их исследование возможно лишь с помощью косвенных методов качественного или количественного анализа и с привлечением специальных знаний в форме экспертизы.

3. Параобъекты, т.е. трассосубстанции, имеющие опасные для здоровья или жизни человека свойства, а потому указанные действия в отношении них могут быть проведены только с привлечением специальных знаний в форме экспертизы.

4. Латентнообъекты, т.е. трассосубстанции, которые невидимы не в силу их мизерных размерных характеристик, а по иным причинам: внепороговые яркостные, цветовые и иные характеристики этого объекта или его носителя, скрытность за слоем другого вещества и т.п., что обуславливает необходимость привлечения специальных знаний в форме экспертизы).

После выполнения особенностей работы с каждым из них трассосубстанции должны приобщаться к антикриминальному делу в качестве макровещественных, микровещественных (максимикровещественных, ультрамикровещественных, ультравещественных), паравещественных и латентновещественных источников доказательств.

В этой связи новую доктрину сущностного видового деления антиделиктных следов по характеру связи с деянием (событием, явлением) преступления А.С. Тунтула в развитие соответствующей позиции С. А. Кириченко предлагает представить следующим образом:

1. Следы определенного следообразующего объекта - материальные или идеальные изменения в виде трасс или субстанций либо обоих одновременно, возникшие в результате определенного воздействия или деяния конкретного объекта.

2. Следы деяния (события, явления) правонарушения - аналогичные материальные или идеальные изменения, которые возникли при подготовке или совершении деяния (события, явления) определенного правонарушения либо сокрытия такого рода изменений.

3. Параследы деяния (события, явления) правонарушения - аналогичные материальные и идеальные изменения, процесс возникновения которых имеет иную, нежели причинная, связь с деянием (событием, явлением) определенного правонарушения, его подготовки, совершения или сокрытия.

4. Квазиследы деяния (события, явления) правонарушения - аналогичные материальные и идеальные изменения, процесс возникновения которых не имеет с этим деянием (событием, явлением) совсем никакой связи, однако тем самым такие изменения приобретают определенное значение для правильного разрешения антикриминального дела или для качественного, эффективного и рационального противодействия определенному правонарушению.

РЕГЛАМЕНТ ПРИВЛЕЧЕНИЯ СПЕЦИАЛИСТА-КРИМИНАЛИСТА ДЛЯ ПРОВЕДЕНИЯ ОСМОТРА МЕСТА ПРОИСШЕСТВИЯ КАК ОСНОВА ПОВЫШЕНИЯ ЭФФЕКТИВНОСТИ ЭКСПЕРТНО-КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ (НА ПРИМЕРЕ МУРМАНСКОЙ ОБЛАСТИ)

Ершов М.С.

Экспертно-криминалистический центр УМВД России по Мурманской области Россия, г.Мурманск

Основными целями осуществляемой в России в последнее десятилетие административной реформы являются повышение качества жизни наших граждан, устойчивое развитие всего общества, сокращение расходов на содержание органов государственной власти при росте эффективности их деятельности. Цель - сокращение расходов на содержание - может быть достигнута только сокращением числа работников этой сферы.

В 2011 году в рамках реформирования органов внутренних дел Российской Федерации было сокращено от общего количества 25% должностей. Снижение штатной численности, в том числе, произошли и в экспертно-криминалистических подразделениях.

В связи с этим, рациональное привлечение специалиста-криминалиста к участию в проведении осмотров мест происшествий стало актуальной проблемой [6]. Причиной послужило уменьшение количества штатной численности экспертов во многих территориальных подразделениях УМВД России по Мурманской области. Например, в отделах полиции по обслуживанию Ковдорского и Полярнозоринского районов осталось только по одному эксперту, а должности экспертов в отделах полиции по обслуживанию Ловозерского и Терского району были сокращены.

В УМВД России по Мурманской области в 2010-2013 годах наблюдалась тенденция к увеличению количества привлечения специалистов-криминалистов к проведению осмотра места происшествия, где не требуются глубокие знания в области особенностей его проведения.

В связи с этим, на заседании коллегии УМВД России по Мурманской области по итогам работы в 1-м полугодии 2013 года при начальнике УМВД России по Мурманской области И.В. Баталове было принято решение разработать регламент для привлечения специалистов-криминалистов ЭКЦ МВД России по Мурманской области для проведения осмотров мест происшествий (далее регламент).

В процессе разработки регламента были изучены и проанализированы разные источники, в которых отражен перечень происшествий, где участие специалиста-криминалиста не требуется [1, с 125-127; 5, с. 84-86.].

Суть предлагаемого регламента состоит в делении всех осмотров мест происшествий на три категории.

К первой следует отнести простой осмотр - проводится по преступлениям, где основной задачей осмотра является фиксация обстановки места происшествия и изъятие очевидных следов и иных объектов. К основным видам простого осмотра, в которых участие специалиста-криминалиста не требуется, относятся:

- проведение осмотров мест происшествий по заявлениям граждан, в которых содержатся признаки только гражданско-правовых отношений;

- если на осмотре места происшествия не требуется изъятия следов, а необходима только фотофиксация объектов и установление размерных характеристик объектов и расстояний до них с помощью измерительных приборов и инструментов;

- обнаружение трупов по месту жительства без видимых признаков насильственной смерти, за исключением случаев, когда их личность не установлена или трупов детей;

- заявления граждан о повреждениях, принадлежащих им автомобилей, для последующего обращения в страховые компании, за исключением поджогов, ущерб от которых незначителен;

- повреждения витрин магазинов, торговых киосков различными предметами (камни, прутья и т.п.), без цели хищения;

- дорожно-транспортные происшествия без пострадавших и причинения значительного ущерба [4, № 1 (3)].

Следует отметить, что перечень преступлений, относящихся к простому осмотру, был сформирован совместно с сотрудниками дежурных частей и оперативного отдела УМВД России по Мурманской области исходя из проведенного анализа специфики происшествий, происходивших на территории Мурманской области за 2010-2013 годов.

Второй предлагается обозначить как квалифицированный осмотр – проводится следственно-оперативной группой в полном составе, с обязательным привлечением специалиста-криминалиста, задачей которого является применение современных методов и средств обнаружения, фиксации и изъятия следов и иных объектов [2, с. 136-139; 3, с. 108-110].

Участие в квалифицированных осмотрах принимают специалисты-криминалисты, находящиеся в составе дежурных следственно-оперативных групп.

К третьему было предложено отнести исследование места происшествия – проводится по наиболее тяжким преступлениям. В данном случае требуется привлечение нескольких специалистов различных экспертных специализаций [7, с. 19-20].

В рамках работы по третьему уровню - исследованию места происшествия создан список с контактными телефонами специалистов-криминалистов ЭКЦ УМВД России по Мурманской области по всем экспертным специальностям, имеющимся на сегодняшний день.

В территориальные ОВД регламент направлен в виде указания начальника полиции УМВД России по Мурманской области, был доведен до сотрудников экспертно-криминалистических, следственных, оперативных подразделений и сотрудников дежурных частей.

В начале 2014 года был проведен первоначальный анализ применения регламента привлечения экспертов-криминалистов для проведения осмотров мест происшествий.

В результате применения регламента в 4 квартале 2013 г. имелась следующая динамика:

- по итогам года в сравнении с 9 месяцами доля осмотров мест происшествий с участием специалиста, по которым в дальнейшем было принято решение об отказе в возбуждении уголовного дела, от общего количества проведенных осмотров мест происшествий снизилась на 0,4%;

- снизилось количество осмотров мест происшествий, по которым участие специалиста было нецелесообразно и ограничивалось фотофиксацией обстановки;

- за 4 квартал 2013 года, по сравнению с 9 месяцами 2013 года, на 1,9% наблюдается увеличение доли осмотров мест происшествий, проведенных с участием специалистов, по которым в дальнейшем было принято решение о возбуждении уголовного дела, от общего количества ОМП с участием специалиста (согласно редакции

п. 8.1. приказа МВД РФ от 31.12.2013г. № 1040 «Вопросы оценки деятельности территориальных органов Министерства внутренних дел Российской Федерации»).

Соблюдение требований регламента до настоящего времени привело к росту доли осмотров мест происшествий, проведенных специалистами-криминалистами ЭКЦ УМВД России по Мурманской области по преступлениям с 41,2 % в 2013 году до 47,9% в 2014 году.

Таким образом, применение положений Регламента позволило:

- повысить результаты оперативно-служебной деятельности экспертно-криминалистических подразделений УМВД России по Мурманской области;
- исключить принятие необоснованного решения о включении в состав следственно-оперативной группы для выезда на место происшествия специалиста-криминалиста;
- оптимизировать и систематизировать привлечение специалистов-криминалистов ЭКЦ УМВД России по Мурманской области по тяжким и особо тяжким преступлениям.

Список литературы

1. Аверьянова, Т.В. Криминалистика: учебник для вузов / Аверьянова Т.В., Белкин Р.С., Корухов Ю.Г., Россинская Е.Р. / Под ред. Р. С. Белкина. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Норма, 2008. С. 927.
2. Борова, Д.М. Применение специальных познаний по преступлениям, связанным с использованием пластиковых карт / Д.М. Борова, В.А. Гаужаева // Пробелы в российском законодательстве. 2015. № 3.
3. Бураева, Л.А. К вопросу о классификации типичных следственных ситуаций по преступлениям, совершаемым с использованием банковских платежных карт / Л.А. Бураева // Бизнес в законе. Экономико-юридический журнал. 2015. № 1.
4. Каминский, М.К. Что есть, что может быть и чего быть не может для системы «Криминалистика» / М. К. Каминский // Вестник криминалистики / Отв. ред. А. Г. Филиппов. М.: Спарк, 2002.
5. Карданов, Р.Р. Проблемные вопросы осмотра места происшествия на территории Кабардино-Балкарской республики / Р.Р. Карданов // Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. 2014. № 5-3 (43).
6. О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации: федер. закон от 31 мая 2001г. № 73-ФЗ (в ред. от 28 июня 2009г.) // Собр. законодательства РФ. – 2001. – № 23.
7. Отаров, А.А. Судебно-криминалистическая экспертология. Курс лекций. // А. А. Отаров, Р. Р. Карданов; М-во внутренних дел России, Краснодарский ун-т, Нальчикский фил.. Нальчик, 2009. С. 211.

СЕКЦИЯ №8.

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО; ЕВРОПЕЙСКОЕ ПРАВО (СПЕЦИАЛЬНОСТЬ 12.00.10)

КОЛЛИЗИЯ ЗАПРОСОВ МЕЖДУ ГОСУДАРСТВАМИ В ПРОЦЕССЕ ЭКСТРАДИЦИИ И ВОЗМОЖНЫЕ СПОСОБЫ ИХ РЕШЕНИЯ

Раджабов Ф.Н.– научный сотрудник отдела международного права

Института философии, политологии и права им. А.М. Баховадинова Академии наук Республики Таджикистан

Аннотация. В настоящей статье автор рассматривает вопросы, возникающие в случае поступления из двух и более государств запросов о выдаче одного и того же лица для привлечения его к уголовной ответственности или приведения приговора в исполнение. Статья написана на основе анализа международно-правовых актов и внутреннего законодательства Республики Таджикистан и стран СНГ. Автор, рассматривая данный вопрос, выявляет некоторые препятствия и предлагает пути их решения.

Ключевые слова: коллизия, запрос, выдача преступников (экстрадиция), уголовное преследование, сотрудничество, международное право.

Annotation. In this article the author examines the issues that arise in the event of two or more states request on extradition of the same person to bring him to criminal prosecution or enforcing a sentence. This article was written based on an analysis of international instruments and the domestic law of the Republic of Tajikistan and the CIS countries. The author, considering the matter, identifies some of the obstacles and proposes solutions.

Keywords: collision, request, extradition, prosecute criminals, cooperation, international law.

Один из важных вопросов, связанных с выдачей (экстрадицией) лиц является вопрос коллизии запросов, на который нужно обратить внимание.

Коллизия запросов возникает в тех случаях, когда в отношении одного и того же лица запросы о выдаче (экстрадиции) поступают из разных государств и может быть из международного судебного учреждения. В такой ситуации государству нужно будет определиться с тем, какому из запрашивающих государств выдать указанного в их запросе лица.

Следует отметить, что коллизия запросов возникает в следующих случаях:

- преступление совершено на территории одного государства, но преступник является гражданином третьего государства;

- преступление совершено на территории одного государства, но направлено против интересов третьего государства¹⁴⁶;

- преступления совершены одним лицом на территории нескольких государств;

- на территории одного государства совершено преступление, которое подпадает под юрисдикцию международного судебного учреждения;

- могут возникать и другие ситуации.

В Минской (1993 г.) и Кишиневской (2002 г.) конвенций «О правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам» данный вопрос не решен. Согласно данным конвенциям, «если запросы о выдаче поступят от нескольких Договаривающихся Сторон, то запрашиваемая Договаривающаяся Сторона самостоятельно решает, какой из этих запросов должен быть удовлетворен» (ст. 65 Минской и ст. 79 Кишиневской конвенций).

В данном случае конвенции ссылаются на компетентный орган запрашиваемого государства, который должен отдавать предпочтение тому или другому иностранному государству. Согласно ч. 1 ст. 478 УПК РТ «при наличии требований нескольких государств о выдаче лица, решение о том, какому государству лицо подлежит выдаче, принимает Генеральный прокурор Республики Таджикистан». УПК РФ возлагает данную функцию на Генерального прокурора или его заместителя (ч. 7 ст. 462). В УПК Республики Казахстан также данная функция возлагается на Генерального прокурора или его заместителя (ч. 1 ст. 591). Но проблема заключается в том, что во внутреннем законодательстве многих государств не устанавливается основание решения компетентного органа при разрешении вопроса в пользу того или иного государства. В принципе такая позиция оправдана суверенным правом каждого государства самостоятельно решать - кому выдавать преступника, а кому не выдавать, который вытекает из принципа территориального верховенства государств. Признавая данную позицию, вместе с тем отметим, что было бы основательнее предусмотреть во внутреннем законодательстве возможные варианты решения данного вопроса, которые могли бы служить в качестве ориентира для Генерального прокурора и его заместителя при принятии решений, а также могли бы обеспечивать более или менее предсказуемость их решения для запрашивающей стороны.

Как отмечает А.И. Джигирь, «это может привести, например, к тому, что предпочтение будет отдано одному запросу только на том основании, что его реализация позволит положительно решить партнерские торгово-экономические отношения и т.д. В результате может иметь место усложнение взаимоотношений с остальными запрашивающими государствами»¹⁴⁷. Видимо для этих целей Европейская Конвенция о выдаче предусматривала несколько вариантов для принятия решений. В статье 17 этой Конвенции предусмотрено, что «если выдача запрашивается одновременно более чем одним государством за одно и то же преступление или за различные преступления, запрашиваемая Сторона принимает свое решение с учетом всех обстоятельств и особенно относительно тяжести и места совершенного преступления, соответствующих дат просьб, гражданства требуемого лица и возможности последующей выдачи другому государству»¹⁴⁸.

Более того, в УПК некоторых странах СНГ также существуют нормы, которые регламентируют коллидирующие вопросы.

Например, Закон Азербайджанской Республики предусматривает два случая, потенциально могущих возникнуть в процессе удовлетворения запросов о выдаче и предопределяет пути их решения: а) если несколькими государствами требуется выдача одного и того же лица, то как правило лицо выдается тому государству, на территории которого совершено преступление; если преступления совершены лицом на

¹⁴⁶ См.: Валеев Р.М. Выдача преступников в современном международном праве (Некоторые вопросы теории и практики). – Издательство Казанского Университета, 1976. – С.99.

¹⁴⁷ См.: Джигирь А.И. Институт выдачи лиц, совершивших преступление: проблемы уголовно-правовой регламентации: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.08: Краснодар, 2008. – С. 141.

¹⁴⁸ Европейская Конвенция о выдаче от 13 декабря 1957 г. [Электронный ресурс]. URL: <http://conventions.coe.int/Treaty/RUS/Treaties/Html/024.htm> (дата обращения 13.11.2014 г.)

территории нескольких государств и каждое из них требует его выдачу, то данный вопрос решается с учетом тяжести совершенных преступлений, других фактических обстоятельств, гражданство лица, в отношении которого поступили запросы и дата представления запроса¹⁴⁹.

Как мы видим, из норм международных договоров исходят только общие ориентиры для решения данного вопроса. А конкретные критерии удовлетворения конкурирующих запросов должны быть закреплены во внутреннем законодательстве государств.

Из вышеуказанных нормативно-правовых актов исходит, что в случае поступления запроса из нескольких заинтересованных государств, на территории одного из которых совершено преступление, предпочтение должно отдаваться тому, на территории которого было совершено преступление. В доктрине международного права такая позиция тоже поддерживается. Например, Л.Н. Галенская ссылаясь на международную практику и доктрину международного права, считает, что при наличии коллидирующих запросов предпочтительным является удовлетворение требования о выдаче государства место совершения преступления¹⁵⁰.

В поддержку такой позиции добавим, что целью выдачи (экстрадиции) обвиняемых в совершении преступления является реализация принципа неотвратимости наказания¹⁵¹, который означает, что всякое лицо, совершившее преступление (где бы он не находился), подлежит наказанию или иным мерам уголовно-правового воздействия, предусмотренным уголовным законом¹⁵².

Наибольшее право принадлежит тому государству, на общественный порядок которого посягало преступление, и на территории которого оно было совершено. Если преступление совершено на территории определенного государства, то наиболее полное и всестороннее исследование обстоятельств совершенного деяния доступны его компетентным органам.

Более сложная ситуация возникает тогда, когда одним лицом совершены несколько преступлений на территории разных государств, которые направили запрос о его выдаче. Думаем, что в такой ситуации нужно исходить из общественной опасности совершенного лицом преступления.

Некоторые международные договоры, в том числе, вышеуказанные нами Европейская Конвенция о выдаче, Соглашение между Республикой Таджикистан и Исламской Республики Иран, а также и некоторые авторы¹⁵³ считают, что в таких случаях нужно исходить из тяжести преступления. На наш взгляд, это не самый верный вариант, так как категории преступлений в уголовных законодательствах разных стран установлены по разному, так же как и санкции на одни и те же преступления могут быть различны, даже в странах СНГ.

Например, в Уголовном кодексе Украины умышленное убийство наказывается лишением свободы на срок от семи до пятнадцати лет (ст. 115)¹⁵⁴, что выходит за рамкой критерия тяжкого преступления, в то время как Уголовный кодекс Азербайджанской Республики за умышленное убийство устанавливает наказание в виде лишения свободы на срок от семи до двенадцати лет (ст. 120)¹⁵⁵, что не выходит за рамкой критерия тяжкого преступления. Не говоря об исламских странах, в законах которых, предусмотрены другие виды наказания.

В этой связи, считаем, что принятие решения о выдаче тому или иному государству должно основываться не на тяжести преступления, а на его общественной опасности. Например, если в одном государстве данным лицом совершено убийство, а в другом хулиганство, то наиболее приемлемо выдать его тому государству, на территории которого оно совершило убийство, поскольку общественная опасность убийства намного выше, чем хулиганства.

Однако случаи могут быть разными, и может возникнуть вопрос: как следует поступать компетентному органу, когда одно и то же лицо совершило одинаковые преступления в нескольких государствах? Думаем, что в подобных ситуациях нужно учесть гражданство лица, выдача которого требуется, даты получения запросов

¹⁴⁹ Ст. 12 Закона Азербайджанской Республики «О выдаче лиц, совершивших преступления (экстрадиции)» от 15 мая 2001 года № 136. [Электронный ресурс]. URL: <http://www.migration.gov.az/images/pdf/5900b9d7836546b3da6e2550427521a5.pdf> (дата обращения 13.04.2015 г.)

¹⁵⁰ См.: Галенская Л.Н. Международная борьба с преступностью. – М.: Междунар. Отношения, 1972. – С. 133.

¹⁵¹ Как отметил Президент РФ В.В. Путин в своем послании Федеральному собранию, «Только в свободном и справедливом обществе каждый законопослушный гражданин вправе требовать для себя надежных правовых гарантий и государственной защиты ... При этом, любой преступивший закон должен знать, что наказание неотвратимо». См.: Послание Президента Российской Федерации В.В. Путина Федеральному Собранию Российской Федерации. 2005 год. [Электронный ресурс]. URL: <http://archive.kremlin.ru/text/appears/2005/04/87049.shtml> (дата обращения 23.06. 2015 г.)

¹⁵² См.: Сабитов Т.Р. Принцип неотвратимости наказания и его трансформация в уголовно-правовой науке и законодательстве. // Актуальные проблемы российского права. – 2010. - № 3. – С.261.

¹⁵³ См.: Сафаров Н.А. Экстрадиция в международном уголовном праве: проблемы теории и практики. / Н.А. Сафаров. – М.: Волтерс Клувер, 2005. – С. 73.

¹⁵⁴ Уголовный кодекс Украины (с изменениями от 02 марта 2015 г.). [Электронный ресурс]. URL: <http://meget.kiev.ua/kodeks/ugolovniy-kodeks/> (дата обращения 23.06.2015 г.)

¹⁵⁵ Уголовный кодекс Азербайджанской Республики от 30 декабря 1999 г. [Электронный ресурс]. http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=2670 (дата обращения 15.04.2015 г.)

запрашивающих государств, возможное применение к выдаваемому лицу пыток и других жестоких действий в запрашивающем государстве, не применение смертной казни и т.д.

Сказанное свидетельствует о многогранности проблемы коллидирующих вопросов. Решение коллидирующих запросов компетентными органами государств и предпочтение тому или другому запрашивающему государству имеет важное значение и может повлиять на партнерские отношения государств. Исходя из этого, думаем, что законодательно закрепленные критерии решения данного вопроса с учетом всех вышеизложенных соображений могли бы положительно повлиять на процесс выдачи обвиняемых в совершении преступления.

Список литературы

1. Валеев Р.М. Выдача преступников в современном международном праве (Некоторые вопросы теории и практики) / Р.М. Валеев. – Издательство Казанского Университета, 1976.
2. Галенская Л.Н. Международная борьба с преступностью / Л.Н. Галенская. – М.: Междунар. отношения, 1972.
3. Джигирь А.И. Институт выдачи лиц, совершивших преступление: проблемы уголовно-правовой регламентации: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / А.И. Джигирь. – Краснодар, 2008. – 209 с.
4. Европейская Конвенция о выдаче от 13 декабря 1957 г. [Электронный ресурс]. URL: <http://conventions.coe.int/Treaty/RUS/Treaties/Html/024.htm> (дата обращения 13.11.2014 г.)
5. Послание Президента Российской Федерации В.В. Путина Федеральному Собранию Российской Федерации. 2005 год. [Электронный ресурс]. URL: <http://archive.kremlin.ru/text/appears/2005/04/87049.shtml> (дата обращения 23.06.2015 г.)
6. Сабитов Т.Р. Принцип неотвратимости наказания и его трансформация в уголовно-правовой науке и законодательстве. // Актуальные проблемы российского права / Т.Р. Сабитов. – 2010. - № 3. – С. 261 – 269.
7. Сафаров Н.А. Экстрадиция в международном уголовном праве: проблемы теории и практики / Н.А. Сафаров. – М.: Волтерс Клувер, 2005. – 416 с.
8. Закон Азербайджанской Республики «О выдаче лиц, совершивших преступления (экстрадиции)» от 15 мая 2001 года № 136. [Электронный ресурс]. URL: <http://www.migration.gov.az/images/pdf/5900b9d7836546b3da6e2550427521a5.pdf> (дата обращения 13.04.2015 г.)
9. Уголовный кодекс Азербайджанской Республики от 30 декабря 1999 г. [Электронный ресурс]. http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=2670 (дата обращения 15.04.2015 г.)
10. Уголовный кодекс Украины (с изменениями от 02 марта 2015 г.). [Электронный ресурс]. URL: <http://meget.kiev.ua/kodeks/ugolovniy-kodeks/> (дата обращения 23.06.2015 г.)

СЕКЦИЯ №9.

СУДЕБНАЯ ВЛАСТЬ, ПРОКУРОРСКИЙ НАДЗОР, ОРГАНИЗАЦИЯ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ (СПЕЦИАЛЬНОСТЬ 12.00.11)

ИСТОРИЯ СОЗДАНИЯ ОРГАНОВ ВНУТРЕННИХ ДЕЛ НА ТЕРРИТОРИИ БЕЛАРУСИ

Мазуркевич М.И.

Гродненский государственный университет имени Янки Купалы, г.Гродно, Республика Беларусь

Милиция зарождалась в огне первой русской революции. Стремясь упрочить свое положение, временное правительство еще 3 марта 1917 года провозгласило «...замену полиции народной милицией с выборным начальством, подчиненным органам местного самоуправления» [1]. Правовые основы организации и деятельности народной милиции определялись в постановлении «Об учреждении милиции» и во «Временном положении о милиции», изданных 17 апреля 1917 года [1].

4 марта 1917 года является днем рождения белорусской милиции. Именно в этот день отряды боевых дружин рабочих и милиции разоружили бывшую полицию, захватили городское полицейское управление, архивное и сыскное отделения, взяли под свою охрану важнейшие государственные учреждения, почту и телеграф.

28 октября 1917 года НКВД по полномочию СНК издал постановление «О рабочей милиции», которое явилось первым нормативным актом, определяющим создание советской милиции как исполнительного органа местных Советов рабочих и солдатских депутатов[4]. Основным правовым документом, определявшим деятельность милиции, являлась инструкция НКВД и НКЮ от 12 октября 1918 года «Об организации советской рабоче-крестьянской милиции» [1].

Согласно инструкции милиция являлась исполнительным органом власти на местах, находившимся в «двойном» подчинении – в непосредственном ведении руководства деятельностью милиции в НКВД. 1 августа 1918 года было создано Управление милиции, 7 октября этого же года переименованное в Главное управление советской рабоче-крестьянской милиции [3].

Наряду с охраной общественного порядка, борьбой с преступностью на милицию возлагался ряд задач по обороне молодой республики, участию в боевых действиях против оккупантов. Основные функции органов внутренних дел неоднократно претерпевали изменения, уточнялись и постепенно стабилизировались. 30 ноября 1920 года разработано первое Положение о Главном управлении милиции БССР [3]. Одним из отделов являлся отдел промышленной милиции, ведавший «охраной всего национализированного имущества ССРБ, кроме железнодорожных путей и сооружений водного транспорта».

Начало переходу к новому этапу организационного строительства – централизованному управлению деятельностью органов милиции и уголовного розыска в масштабе СССР – положило принятие ЦИК и СНК СССР постановления от 15 декабря 1930 года «О ликвидации народных комиссариатов внутренних дел союзных и автономных республик» [1]. С ликвидацией НКВД союзных и автономных республик создавалась самостоятельная централизованная система органов по борьбе с преступностью, охране общественной безопасности и революционного порядка.

С введением общесоюзного положения центральным органом в республике стало Главное управление милиции при Совете Народных Комиссаров БССР, а местными органами – городские и районные управления милиции. На Главное управление милиции возлагались организация и руководство повседневной деятельностью рабоче-крестьянской милиции, определение места ее дислокации, структуры и штатов с последующим утверждением их СНК.

10 июля 1934 г. в соответствии с постановлением ЦИК СССР образован общесоюзный Народный комиссариат внутренних дел СССР, компетенция которого охватывала государственную безопасность, общественный порядок, пожарную, пограничную и внутреннюю охрану, запись актов гражданского состояния, а также управление исправительно-трудовыми лагерями и трудовыми поселениями [3]. В числе четырех приоритетных задач, которые возлагались на НКВД СССР согласно п.2 постановления об его образовании, значилась охрана общественной (социалистической) собственности.

13 июля 1934 года НКВД СССР издал приказ «Об организации органов НКВД на местах», в связи с чем наркоматы внутренних дел были образованы во всех союзных республиках, в том числе и в Белорусской ССР[4].

16 марта 1937 г. приказом НКВД СССР № 00118 в составе Главного управления рабоче-крестьянской милиции НКВД образован отдел по борьбе с хищениями социалистической собственности и спекуляцией (ОБХСС)[1]. На новую службу возлагалась борьба с хищениями социалистической собственности и спекуляцией в системах государственной торговли, потребительской и инвалидной кооперации, заготовительных организаций, сберкасс, а также борьба с фальшивомонетничеством.

Так, согласно утвержденному 27 декабря 1940 г. списку личного состава НКВД БССР на военное время отдел ОБХСС состоял из 4 отделений и следственной группы [2]. Первое отделение занималось борьбой со спекуляцией, второе – с хищениями в государственной торговле и потребительской кооперации, третье – в местной и легкой промышленности, инвалидной кооперации, снабженческих и сбытовых организациях, четвертое – с хищениями в сельском хозяйстве, заготовительных организациях и борьбой с фальшивомонетчиками.

Особенно ярко проявились высокие профессиональные и личностные качества сотрудников милиции в период Великой Отечественной войны. Милиция вела решительную борьбу с нарушителями правопорядка, дезертирами, мародерами, паникерами, очищала города и оборонно-хозяйственные пункты от преступных элементов, выявляла вражеских агентов и провокаторов, поддерживала организованную эвакуацию населения, промышленных предприятий, других хозяйственных грузов в глубь страны. Во время освобождения Беларуси действовали оперативно-чекистские группы, задачей которых являлась непосредственная подготовка к восстановлению деятельности органов милиции.

После окончания Великой Отечественной войны оперативная обстановка в Беларуси была очень сложная, особенно, в западных областях, где действовали организованные банды. Высшим органом милиции являлось

Главное управление милиции НКВД СССР. В НКВД союзных, автономных республик действовали соответствующие управления милиции.

18 марта 1946 года V сессия Верховного Совета СССР приняла Закон о преобразовании СНК СССР в Совет Министров СССР, а народных комиссариатов – в министерства [1]. НКВД СССР преобразовывается в Министерство внутренних дел СССР. В структуре МВД СССР основную роль в обеспечении охраны общественного порядка играло Главное управление милиции.

26 марта 1946 года НКВД БССР был переименован в Министерство внутренних дел БССР[3].

Важнейшим органом МВД БССР являлось управление милиции, которым определялись основные направления, формы, методы и средства борьбы с преступностью.

И уже в январе 1948 года утверждается новая структура отдела БХСС УМ МВД БССР[4]. Вместо существующих отделений было создано пять новых, которые осуществляли работу по отраслевому принципу. В частности:

1-ое отделение – организация и проведение борьбы с хищениями и растратами в системе торговых организаций и потребкооперации, борьба со спекуляцией, самогонокурением, фальшивомонетчиками и валютчиками; 2-ое – борьба с хищениями и растратами в системах Министерства заготовок, Министерстве сельского хозяйства, лесоторговые организации; 3-е – объекты пищевой, мясомолочной, вкусовой и легкой промышленности; 4-ое – все остальные промышленные объекты, строительные организации, финансовые учреждения, промкооперация и другие организации и ведомства; 5-ое – осуществляло следствие по уголовным делам.

Наиболее крупной и масштабной реорганизацией системы МВД явились мероприятия начала 60-х годов – упразднение в январе 1960 года центрального органа управления и координации деятельности всех органов внутренних дел – союзно-республиканского Министерства внутренних дел СССР, а также преобразование Указом Президиума Верховного Совета БССР от 9 февраля 1962 года МВД БССР из союзно-республиканского в республиканское[2].

Постановлением Совета Министров БССР от 30 января 1962 года было утверждено Положение о Министерстве, где были закреплены задачи, функции, система его структурных подразделений и их подчиненность, права и обязанности, а также формы и методы работы [3].

5 сентября 1962 года МВД БССР переименовано в Министерство охраны общественного порядка – МООП БССР[3]. Соответственно областные УВД были переименованы в управления охраны общественного порядка исполнительных комитетов областных Советов депутатов трудящихся. Президиум Верховного Совета БССР в ноябре 1962 года утвердил текст Присяги, порядок ее принятия личным составом милиции, учредил Красные знамена для гарнизонов милиции республики[4].

Одним из важнейших изменений в организации органов внутренних дел было преобразование в соответствии с Указом Президиума Верховного Совета БССР от 9 декабря 1968 года МООП БССР в Министерство внутренних дел Белорусской ССР, а областных УООП – в управления внутренних дел соответствующих исполкомов областных Советов депутатов трудящихся [2]. Эта реорганизация привела содержание и структуру ведомства в соответствие с поставленными перед ним задачами. На середину 80-х пришлись времена общественно-политической и экономической дестабилизации жизни страны. Эти явления сопровождались обострением криминальной обстановки, а, значит, и существенным увеличением нагрузки на сотрудников органов внутренних дел. В то же время ОВД велась большая работа по совершенствованию системы реагирования на заявления и сообщения о преступлениях, улучшению их предупреждения и раскрытия. Совершенствовалась система патрульно-постовой службы, принимались меры по укреплению общественного порядка на улицах, в других местах массового пребывания людей.

В феврале 1991 года Верховный Совет БССР принял, а с 1 марта этого же года ввел в действие Закон «О милиции» – основной нормативно-правовой акт, регламентирующий деятельность органов внутренних дел республики [3]. В соответствии с Законом «О некоторых изменениях в системе органов государственного управления Белорусской ССР» Министерство внутренних дел БССР преобразовывалось из союзно-республиканского в республиканское и ему были переподчинены все органы внутренних дел СССР на территории Беларуси.

Принципиальное значение для эффективного функционирования органов внутренних дел имеет подписание 17 июля 2007 года Закона Республики Беларусь № 263-3 «Об органах внутренних дел Республики Беларусь». Закон определяет правовые и организационные основы деятельности органов внутренних дел Республики Беларусь, устанавливает обязанности и права органов внутренних дел и их сотрудников, гарантии правовой и социальной защиты сотрудников органов внутренних дел.

Сегодня Министерство внутренних дел Республики Беларусь - республиканский орган государственного управления, возглавляющий систему органов внутренних дел и внутренние войска МВД, осуществляющий в пределах своих полномочий регулирование и управление в сфере борьбы с преступностью, охраны общественного порядка, обеспечения общественной безопасности и координацию деятельности в этой сфере других республиканских органов государственного управления.

Список литературы

1. Булавин С.П. Историческое наследие П.А. Столыпина в контексте современного реформирования органов внутренних дел Российской Федерации [Электронный ресурс]. Доступ из правовой системы «КонсультантПлюс».
2. Гребенкин Н.Н. Милиция Гродненщины: Страницы истории.: - Гродно: ГОУПП «Гродненская типография», 2002. – 336с.
3. Гусак В.А. К вопросу о классификации функций советской милиции в военный период (1941-1945г.г.) [Электронный ресурс]. Доступ из правовой системы «КонсультантПлюс».
4. Нижник Н.С. Правоохранительная система государства: дифференциация структурно-функциональных элементов [Электронный ресурс]. Доступ из правовой системы «КонсультантПлюс».

СЕКЦИЯ №10.

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО, ФИНАНСОВОЕ ПРАВО, ИНФОРМАЦИОННОЕ ПРАВО (СПЕЦИАЛЬНОСТЬ 12.00.14)

СЕКЦИЯ №11.

ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС; АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС (СПЕЦИАЛЬНОСТЬ 12.00.15)

ПЛАН КОНФЕРЕНЦИЙ НА 2016 ГОД

Январь 2016г.

III Международная научно-практическая конференция «**Актуальные вопросы юридических наук в современных условиях**», г.Санкт-Петербург

Прием статей для публикации: до 1 января 2016г.

Дата издания и рассылки сборника об итогах конференции: до 1 февраля 2016г.

Февраль 2016г.

III Международная научно-практическая конференция «**Актуальные проблемы юриспруденции в России и за рубежом**», г.Новосибирск

Прием статей для публикации: до 1 февраля 2016г.

Дата издания и рассылки сборника об итогах конференции: до 1 марта 2016г.

Март 2016г.

III Международная научно-практическая конференция «**Актуальные вопросы юриспруденции**», г.Екатеринбург

Прием статей для публикации: до 1 марта 2016г.

Дата издания и рассылки сборника об итогах конференции: до 1 апреля 2016г.

Апрель 2016г.

III Международная научно-практическая конференция «**Теория и практика современной юридической науки**», г.Самара

Прием статей для публикации: до 1 апреля 2016г.

Дата издания и рассылки сборника об итогах конференции: до 1 мая 2016г.

Май 2016г.

III Международная научно-практическая конференция «**Актуальные проблемы юриспруденции и пути решения**», г.Омск

Прием статей для публикации: до 1 мая 2016г.

Дата издания и рассылки сборника об итогах конференции: до 1 июня 2016г.

Июнь 2016г.

III Международная научно-практическая конференция «**Проблемы и перспективы юриспруденции в современных условиях**», г.Казань

Прием статей для публикации: до 1 июня 2016г.

Дата издания и рассылки сборника об итогах конференции: до 1 июля 2016г.

Июль 2016г.

III Международная научно-практическая конференция «**О некоторых вопросах и проблемах современной юриспруденции**», г.Челябинск

Прием статей для публикации: до 1 июля 2016г.

Дата издания и рассылки сборника об итогах конференции: до 1 августа 2016г.

Август 2016г.

III Международная научно-практическая конференция «**Теоретические и практические аспекты развития юридической науки**», г.Ростов-на-Дону

Прием статей для публикации: до 1 августа 2016г.

Дата издания и рассылки сборника об итогах конференции: до 1 сентября 2016г.

Сентябрь 2016г.

III Международная научно-практическая конференция «**Современная юриспруденция: актуальные вопросы и перспективы развития**», г.Уфа

Прием статей для публикации: до 1 сентября 2016г.

Дата издания и рассылки сборника об итогах конференции: до 1 октября 2016г.

Октябрь 2016г.

III Международная научно-практическая конференция «**Основные проблемы и тенденции развития в современной юриспруденции**», г.Волгоград

Прием статей для публикации: до 1 октября 2016г.

Дата издания и рассылки сборника об итогах конференции: до 1 ноября 2016г.

Ноябрь 2016г.

III Международная научно-практическая конференция «**Проблемы современной юридической науки: актуальные вопросы**», г.**Красноярск**

Прием статей для публикации: до 1 ноября 2016г.

Дата издания и рассылки сборника об итогах конференции: до 1 декабря 2016г.

Декабрь 2016г.

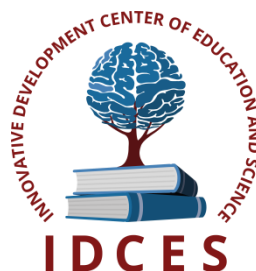
III Международная научно-практическая конференция «**Проблемы и перспективы развития современной юриспруденции**», г.**Воронеж**

Прием статей для публикации: до 1 декабря 2016г.

Дата издания и рассылки сборника об итогах конференции: до 1 января 2017г.

С более подробной информацией о международных научно-практических конференциях можно ознакомиться на официальном сайте Инновационного центра развития образования и науки www.izron.ru (раздел «Юриспруденция»).

ИННОВАЦИОННЫЙ ЦЕНТР РАЗВИТИЯ ОБРАЗОВАНИЯ И НАУКИ
INNOVATIVE DEVELOPMENT CENTER OF EDUCATION AND SCIENCE



**Актуальные проблемы юриспруденции в России и за
рубежом**

Выпуск III

**Сборник научных трудов по итогам
международной научно-практической конференции
(10 февраля 2016г.)**

**г. Новосибирск
2016 г.**

Печатается в авторской редакции
Компьютерная верстка авторская

Подписано в печать 09.02.2016.
Формат 60×90/16. Бумага офсетная. Усл. печ. л. 15,0.
Тираж 250 экз. Заказ № 21.

Отпечатано по заказу ИЦРОН в ООО «Ареал»
603000, г. Нижний Новгород, ул. Студеная, д. 58