



Журнал входит в Перечень ведущих рецензируемых научных журналов и изданий, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертации на соискание ученой степени доктора и кандидата наук

СОДЕРЖАНИЕ

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

Кожокар И.П. Лингвистические дефекты нормативно-правового регулирования 3
Тыщенко Г.В. К вопросу об определении понятия «принцип права» 8

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО. КОНСТИТУЦИОННЫЙ СУДЕБНЫЙ ПРОЦЕСС. МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО

Беляев А.Д., Курчев В.С. Конституционно-правовой аспект антикоррупционной экспертизы в Сибирском федеральном округе 13
Щелкин П.А. Проблемы не соответствия статуса адвокатуры как гражданского института и её реального правового статуса 17

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО. ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО. СЕМЕЙНОЕ ПРАВО. МЕЖДУНАРОДНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО

Джиоева Е.Г. Принцип добросовестности при проведении переговоров о реализации проекта государственно-частного (муниципально-частного) партнерства 22
Дорофеева А.М. Интеллектуальные права в эпоху 3D-принтеров: пример индустрии моды 26
Кононова И.И. Отсылочные нормы договора на примере ИНКОТЕРМС 31
Кубышкин А.И. Проблемы квалификации трансграничных авторских договорных отношений 33
Лукашова А.С. Вендинговая торговля: правовое регулирование и перспективы развития 38
Сидорова В.Н. Соотношение должного и сущего в науке корпоративного права и корпоративного законодательства 42
Скаридов А.С. Морское частное право Греции в системе гражданско-правового регулирования коммерческого использования морского транспорта 46
Сычёва А.А. Понятие контролирующего лица хозяйственного общества 53

УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ. УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО

Артамовичюс В.Л. Анализ регламентации ответственности за подделку, изготовление или сбыт поддельных документов, государственных наград, штампов, печатей, бланков в уголовном законодательстве зарубежных стран 59
Бекренев Л.Л. Общественная опасность преступлений в сфере закупок для государственных и муниципальных нужд 64
Жадан В.Н. О криминологической характеристике личности несовершеннолетних преступников 68
Маликов С.В. Конструирование составов преступлений с учетом протяженности деяния во времени 76
Яковлева М.А. Авторский взгляд на систему субъектов профилактики правонарушений в современной России 81

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС

Асанов В.В. Уголовное преследование: норма и реальность 88

СУДЕБНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ. ПРОКУРОРСКАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ. ПРАВООХРАНИТЕЛЬНАЯ И ПРАВООХРАНИТЕЛЬНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

Дощицын А.Н. Взаимодействие правоохранительных органов по выявлению, раскрытию и расследованию преступлений, связанных с посягательством на имущество граждан (организаций), совершенных с незаконным проникновением в жилище, помещение либо иное хранилище 92
Никулин Р.В. К вопросу влияния документов стратегического планирования на организацию правоохранительной деятельности органов внутренних дел в области обеспечения общественной безопасности 95

КРИМИНАЛИСТИКА. СУДЕБНО-ЭКСПЕРТНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ. ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

Евглевская К.В. Особенности применения правомерного принуждения при производстве следственных действий 99
Тараскаев С.А. Современное состояние и перспективы применения информационных технологий в судебно-экспертной деятельности 102

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО. АДМИНИСТРАТИВНЫЙ ПРОЦЕСС

Смирнова Е.Н. О некоторых вопросах совершенствования законодательства Российской Федерации о комплексной профилактике нарушений обязательных требований при осуществлении государственного контроля (надзора) 106

Учредитель: ООО «Издательство КНОРУС»

Свидетельство о регистрации СМИ
ПИ № ФС 77-74313 выдано 23.11.2018

ISSN 2220-5500

Адрес редакции: 117218, Москва, ул. Кедрова, д. 14, корп. 2
E-mail: jur-science@mail.ru Сайт: www.jurnauka.ru

РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ:

Ашмарина Елена Михайловна, доктор юридических наук, профессор, Российский государственный университет правосудия
Багреева Елена Геннадиевна, доктор юридических наук, профессор, Финансовый университет при Правительстве РФ
Барабанова Светлана Васильевна, доктор юридических наук, доцент, Казанский национальный исследовательский технологический университет
Бирюков Павел Николаевич, доктор юридических наук, профессор, Воронежский государственный университет
Галушкин Александр Андреевич, кандидат юридических наук, доцент, Академик РАН, Российская академия естественных наук
Казачкова Земфира Мухарбиевна, доктор юридических наук, профессор, Всероссийский государственный университет юстиции
Калиниченко Павел Алексеевич, доктор юридических наук, профессор, Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина (МГЮА)
Кожанков Антон Юрьевич, кандидат юридических наук, Московский государственный институт международных отношений (университет)
Липатов Эдуард Георгиевич, доктор юридических наук, профессор, Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ
Малько Александр Васильевич, доктор юридических наук, профессор, Институт государства и права РАН
Мамитова Наталия Викторовна, доктор юридических наук, профессор, Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ
Махтаев Махтай Шапинович, доктор юридических наук, профессор, Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова
Мещерякова Ольга Михайловна, доктор юридических наук, доцент, Российский университет дружбы народов
Мордовец Александр Сергеевич, доктор юридических наук, профессор, Всероссийский государственный университет юстиции
Пашенцев Дмитрий Алексеевич, доктор юридических наук, профессор, Московский городской педагогический университет
Рузакова Ольга Александровна, доктор юридических наук, профессор, Московский государственный институт международных отношений (университет)
Сангаджиев Бадма Владимирович, доктор юридических наук, доцент, Российский университет дружбы народов
Степанян Армен Жоресович, кандидат юридических наук, доцент, Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина (МГЮА)
Цареградская Юлия Константиновна, доктор юридических наук, доцент, Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина (МГЮА)
Чаннов Сергей Евгеньевич, доктор юридических наук, профессор, Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ
Четвериков Артем Олегович, доктор юридических наук, профессор, Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина (МГЮА)
Чихладзе Леван Теймуразович, доктор юридических наук, профессор, Российский университет дружбы народов
Шохин Сергей Олегович, доктор юридических наук, профессор, Московский государственный институт международных отношений (университет)
Щукина Татьяна Владимировна, доктор юридических наук, доцент, Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ
Павликов Сергей Герасимович, доктор юридических наук, профессор Департамента правового регулирования экономической деятельности, Финансовый университет при Правительстве РФ
Скитович Виктор Викторович, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры государственно-правовых и уголовно-правовых дисциплин, ФГБОУ ВО «РЭУ им. Г.В. Плеханова»
Шагивева Розалина Васильевна, доктор юридических наук, профессор, Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ
Джинджолия Рауль Сергеевич, доктор юридических наук, профессор, Российский новый университет
Стойко Николай Геннадьевич, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного процесса и криминалистики, Санкт-Петербургский государственный университет

Главный редактор:
Кашкин Сергей Юрьевич, доктор юридических наук, профессор

Заместитель главного редактора:
Коровяковский Денис Геннадьевич, кандидат юридических наук, доцент

Отпечатано в типографии ООО «Русайнс»,
117218, Москва, ул. Кедрова, д. 14, корп. 2
Тираж 300 экз. Подписано в печать: 06.09.2019
Цена свободная

Все материалы, публикуемые в журнале, подлежат внутреннему и внешнему рецензированию

Contents

Linguistic defects in legal regulation <i>Kozhokar I.P.</i>	3	Analysis of the regulation of responsibility for forging, making or sales of false documents, state awards, stamps, printings, forms in the criminal legislation of foreign countries <i>Artamavichyus V.L.</i>	59
About the question of definition «principles of law» <i>Tyshenko G.V.</i>	8	Public danger of crimes in the field of public procurement for state and municipal needs <i>Bekrenev L.L.</i>	64
Constitutional and legal aspect of anti-corruption expertise in the Siberian federal district <i>Belyaev A.D., Kurcheev V.S.</i>	13	On the criminological characteristics of the personality of juvenile offenders <i>Zhadan V.N.</i>	68
Problems discrepancy between the status of the bar as a civil institution and its real legal status <i>Schelkin P.A.</i>	17	The construction of corpus delicti based on time factor <i>Malikov S.V.</i>	76
Principle of conference in the negotiations on the implementation of the state-private (municipal private) partnership project <i>Dzhioeva E.G.</i>	22	Author's view of the system of subjects prevention of offences in modern Russia <i>Yakovleva M.A.</i>	81
Intellectual property in the age of 3D-printing: An example of fashion industry <i>Dorofeeva A.M.</i>	26	Criminal prosecution: law and reality <i>Asanov V.V.</i>	88
Incoterms as an example of a contractual reference <i>Kononova I.I.</i>	31	Interaction of law enforcement agencies on identification, disclosure and investigation of the crimes connected with infringement of property of the citizens (organizations) made with illegal penetration into the dwelling, the room or other storage <i>Doxycin A.N.</i>	92
Problems of qualification of cross-border copyright agreements <i>Kubyshkin A.I.</i>	33	On the influence of documents of strategic planning on the organization of law enforcement of bodies of internal affairs in the area of public security <i>Nikulin R.V.</i>	95
Vending trade: legal regulation and prospects for development <i>Lukashova A.S.</i>	38	Features of the application of legitimate coercion in the production of investigative actions <i>Evglevskaya K.V.</i>	99
The ratio of due and existing in the science of corporate law and corporate law <i>Sidorova V.N.</i>	42	Current state and prospects of application of information technologies in forensic activities <i>Taraskaev S.A.</i>	102
Private maritime law of Greece in the system of civil law regulation of the commercial use of maritime transport <i>Skaridov A.S.</i>	46	On some issues of improving the legislation of the Russian Federation on the comprehensive prevention of violations of mandatory requirements in the implementation of state control (supervision) <i>Smirnova E.N.</i>	106
The concept of controlling person of a business company <i>Sycheva A.A.</i>	53		

Лингвистические дефекты нормативно-правового регулирования

Кожокарь Игорь Петрович

кандидат юридических наук, доцент, старший научный сотрудник, Институт государства и права Российской академии наук, 89272234877@mail.ru

В ходе анализа лингвистических дефектов в рамках настоящей статьи, автор исходит из того, что типология дефектов нормативно-правового регулирования основана на следующем критерии – сторона нормативно-правовой материи, которая повреждена дефектом (социальная значимость и содержание; внешняя форма или структура (связи) правовых норм, нормативных правовых актов). В рамках указанной типологии лингвистические дефекты являются особой разновидностью юридико-технических дефектов.

К лингвистическим дефектам нормативно-правового регулирования относятся нарушения в использовании правовых синтагм, неоправданные синонимия, полисемия и тавтология, необоснованное применение историзмов, профессионализмов и иноязычных слов. Лингвистические дефекты приводят к разрушению системы правовых терминов, к невозможности (или сложности) квалифицировать скрытое за термином (словом) правовое явление, что препятствует правильному и полному выявлению содержащейся в правовой норме модели поведения. Основным условием эффективной реализации терминологического аппарата законодательства является единство юридических терминов.

Ключевые слова: дефект нормативно-правового регулирования, система права, лингвистические дефекты, отклонения.

Введение

В основе современного представления об эффективности правового регулирования во многом лежит понятие о дефектах – как определенных локальных нарушениях структуры механизма правового регулирования. Язык теории дефектов постепенно становится универсальным средством выявления сбоев правового регулирования для специалистов различных отраслей права. Он, по сути, позволяет с единых позиций объяснить и описать те недопустимые отклонения, с которыми сталкиваются субъекты на различных этапах правореализации. При этом особо необходимо отметить комплексный подход ученых к анализу отраслевых дефектов. Очевидно, что для эффективного правового регулирования большое значение имеет ясность, полнота, определенность и непротиворечивость правовых норм, а также их согласованное взаимодействие как на внутриотраслевом, так и не межотраслевом уровнях. Интерес к изучению дефектов как общей теории права, так и других в отраслях права на наш взгляд во многом связан с существенным ростом в российском законодательстве нормативных дефектов, оказывающих самое негативное воздействие на правоприменительные процессы, а также на охрану и защиту прав граждан во всех областях. Количество таких дефектов постоянно увеличивается.

Методологическая основа исследования

Методологическую основу теоретического исследования лингвистических дефектов составили категории и принципы познания материалистической диалектики. Проблема лингвистических дефектов была рассмотрена в динамике, в развитии, а также во взаимосвязи с другими дефектами нормативно-правового регулирования.

В качестве частноправовых методов познания использовались юридико-догматический, направленный на выявление лингвистических дефектов; сравнительно-правовой, нашедший применение в процессе сопоставления различных видов и типов анализируемых дефектов, а также сравнения с некоторыми смежными конструкциями; межотраслевой метод, способствовавший обнаружению дефектов в различных отраслях российского права и их дальнейший анализ, с целью выявления их

особенностей и характерных черт, метод толкования положений актов российского законодательства из разных отраслей права через различные приемы и способы толкования права.

Понятие лингвистических дефектов. Любой текст, в том числе нормативно-правовой акт и каждая правовая норма имеют языковую форму, и с позиции языкознания и лингвистики являются текстами. В большинстве случаев конкретное нормативное предписание представляет собой связный текст, «коммуникативно сильное предложение», позволяющее понять их смысл без анализа контекста (контекстуально независимые) [6, с.434, с.536]. Однако если нормативный текст большой – от нормы права до гипертекста (всего кодекса, или всего отраслевого законодательства), то возникает сложная языковая система, легко подверженная деформированию, наличие которой может существенно затруднить регулирование соответствующих общественных отношений и привести к сбою всего механизма правового регулирования.

В связи с этим, «едва ли будет преувеличением сказать, что точность законодательного текста отнюдь не менее, а скорее более важна чем даже в сфере точных наук» [4, с.68, с.121]. «Смысла без текста нет. Первичен текст. Вначале было слово. Значение слов, смысл текстов появляется в результате прочтения. Отсюда становится понятно, что в понимании сущности права акцент следует сделать на его текстовую, языковую сущность» [1, с.103, с.101-108]. Рассмотрим отдельные разновидности лингвистических дефектов.

Нарушения в использовании правовых синтагм. Синтагма (нечто соединенное) представляет собой устойчивое сочетание слов, комбинации между элементами (словосочетания, части предложений, предложения). Особенность их использования заключается в их точном воспроизведении в правовом тексте и в запрете применения нескольких устойчивых словосочетаний одновременно для регулирования однородных отношений.

Так, законодательству известны такие синтагмы, как коммерческие организации и некоммерческие организации. Статья 50 ГК называется «Коммерческие и некоммерческие организации». Подчеркнем, что в гл. 4 ГК РФ §2 называется «Коммерческие корпоративные организации», §6 – «Некоммерческие корпоративные организации», §7 – «Некоммерческие унитарные организации». Однако одновременно с этими синтагмами законодатель лишь в одну статью – 65.1 ГК РФ вводит другие словосочетания «корпоративные юридические лица» и «унитарные юридические лица».

В качестве гражданско-правовой синтагмы используется и фразеологизм «отношения, регулируемые гражданским законодательством». Однако наряду с этим словосочетанием законодатель необоснованно ввел и другое – «предмет гражданского законодательства» (ст. 50 ГК РФ).

Языковые нарушения в этих случаях возникают из-за введение новых синтагм одновременно с устоявшимися.

Нарушения при использовании синонимов (неоправданная синонимия). В лингвистике под синонимами понимаются слова, имеющие схожее лексическое значение, но различающиеся по звучанию и написанию. На наш взгляд, для достижения определенности юридической терминологии в тексте нормативного акта, требует отказа от использования синонимов в любом нормативном материале. Наличие в тексте синонимичных слов приводит к тому, что различные субъекты права, в том числе и правоприменители за разными терминами, обозначающими одно и то же явление, пытаются находить и находят различный смысл и, как следствие, используют различное правовое регулирование» [7, с.191, с.191-195]. Зачастую законодатель злоупотребляет своим правом на использование слов-синонимов в качестве уточнений друг друга. Так, Н.А. Власенко приводит следующие примеры «жесткого последующего уточнения» в ГК РФ: учредитель – (участник, член); организация – (объединение); крестьянское – (фермерское); здание – (сооружение); постоянное (бессрочное); поверхностный (почвенный) [2, с.63].

Однако, по тексту законов эти слова зачастую используются не как синонимы, а как самостоятельные термины. В частности, в соответствии с Гражданским кодексом РФ организацией является любое юридическое лицо, а объединения в системе юридических лиц – это только объединения работодателей, объединения профессиональных союзов (в качестве разновидности ассоциаций (союзов) – ст. 50 ГК РФ). Учредители есть у каждого юридического лица, а участники и члены – только у корпоративных организаций, в связи с чем они имеют различный юридический статус.

В ст. 107, 113 УК РФ употребляются как синонимичные слова «аффект» и «внезапно возникшее сильное душевное волнение» (ст. 107 и 113). Однако в психологии и психиатрии эти термины синонимами не являются, т.к. второе шире первого по содержанию.

Думается, что отсутствует необходимость широкого использования синонимов, указываемых в скобках в качестве уточняющих терминов, поскольку в большинстве случаев в самом законодательстве или в сфере правореализации обнаруживаются различия между ними.

Нарушения при использовании многозначных слов (неоправданная полисемия). При полисемии одно и то же слово используется для обозначения различных, не совпадающих между собой явлений. Для юридических текстов существенное значение имеет использование одного слова в одном значении на протяжении одной законодательной мысли, его несоблюдение приводит к правовой неопределенности. В одном и том же контексте в праве должно быть запрещено использование многозначного слова в разных лексических смыслах. Как верно отмечает М.Б. Кострова, главное свойство идеального законодательного термина – заданная контекстом моносемичность, т.е. ограниченность и строгая фиксация содержания, однозначность [5, с.84, с.80-88].

Полисемия не просто «как бы размывает смысл правового текста», как пишет Т.Н. Назаренко [9, с.137], она влечет и более серьезные последствия в виде ошибочного толкования и правоприменения. Например, в уголовном праве слово «покушение» используется в двух разных значениях: как стадия совершения преступления и в значении «попытка» самоубийства» (в ст. 111, предусматривающей ответственность за доведение на покушение на самоубийство), последнее значение обоснованно считается «анахронизмом дореволюционного уголовного законодательства» [11, с.27-29].

В гражданском праве слово корпорация законодатель использует и в значении корпоративная организация (ст. 65.1 ГК РФ), и в словосочетании государственная корпорация (ст. 65 ГК РФ), причем последняя не является корпоративной организацией. Слово «компенсация» используется и как мера ответственности за правонарушение (ст. 151, 1100), и как возмещение ущерба за правомерное нарушение права (ст. 16.1, 65.2), и как сумма, превышающая размер вреда (п. 1 ст. 64, 1064), как размер стоимости имущества (ст. 123.16, п. 4 ст. 152, 247), как возмещение расходов, издержек, затрат (ст. 605, 709, 729), как категория смежных отраслей права (компенсация за неиспользованный отпуск – ст. 1086 ГК РФ).

Полисемия в праве вредна при использовании слова именно в одном и том же контексте.

Избыточная повторяемость слов (неоправданная тавтология). Язык закона должен быть экономичным, емким, а законодательные предписания – компактными. Тавтология не делает текст закона полным, беспробельным, а наоборот, затрудняет ориентирование в нормативном материале, создавая сложности с пониманием смысла законодательных установлений.

Полагаем, что запрет на избыточную тавтологию в нормативных текстах означает экономию словесного языкового выражения правовых норм, которые в свою очередь, должны быть лаконичными по форме с сохранением полноты их содержания. Р. Иеринг заметил, что «краткость – одно из неограниченных качеств законодателя, но краткость заключается не в малом количестве слов, содержащихся в законе, а в интенсивности высказывания им мыслей» [3, с.231].

В ст. 178 УК РФ ограничение конкуренции определяется через «заклучения между хозяйствующими субъектами-конкурентами ограничивающего конкуренцию соглашения». В трудовом праве ярким примером тавтологии называют ч. 1 ст. 143 ТК РФ: «Тарифные системы оплаты труда – системы оплаты труда, основанные на тарифной системе дифференциации заработной платы работников различных категорий» [14, с.27-30].

Тавтология увеличивает нормативный массив, усложняет его понимание, приводит к неправильному толкованию правовых норм.

Нарушения при использовании историзмов, профессионализмов и иноязычных слов.

Опасность использования слов-историзмов заключается в том, что устаревшие слова (термины)

в своей знаковой форме никогда не меняются, тогда как обозначаемое им понятие с течением времени претерпевает изменения, в том числе значительные. Например, понимание товарищества на вере не претерпело существенных изменений в ходе исторического и правового развития. А вот казенное предприятие фактически являются синонимом «унитарного предприятия, основанного на праве оперативного управления» (федеральное казенное предприятие, казенное предприятие субъекта Российской Федерации, муниципальное казенное предприятие).

В ст. 210 ГК РФ упоминается устаревшее слово «бремя», которое могло быть без ущерба заменено на современный термин обязанность: «собственник несет бремя содержания, принадлежащего ему имущества, если иное не предусмотрено законом или договором».

Что касается слов-профессионализмов, то они используются в иных, неправовых сферах деятельности. Неопределенность в их понимании вызывается тем, что их смысл очевиден только для специалистов, а для широкого круга адресатов правовых норм нуждается в пояснениях и объяснениях.

Многие авторы полагают, что в тексте закона должны использоваться простые слова, термины, употребляемые в широком обиходе и понятные большинству субъектов права [8, с.37, с.36-38], поскольку рядовой гражданин, без специального юридического образования, обладающий обыденным правосознанием, должен быть способен воспринимать правовую информацию.

Думается, что профессионализмы, в том числе юридические, допустимы, когда отсутствует соответствующее общеупотребляемое слово-аналог либо, когда юридический термин употребляется по тексту закона неоднократно, а многократное повторение его общепонятного определения приведет к увеличению нормативного текста. Например, слово «правоспособность» – это юридический профессионализм, однако использование вместо него общепонятного словосочетания «способность иметь права и обязанности» значительно перегрузит правовой нормативный текст.

Наличие специальной юридической терминологии, особых фразеологических оборотов и слов считается особенностью языка права [13, с.145-147].

Правовые профессионализмы позволяют достигнуть краткости, лаконичности, емкости правового предписания, что важно для его понимания всеми адресатами. Они же способны прояснить законодательную идею, указать на вектор правовой политики. Однако специальная терминология не должна «отягощать» законодательство, переизбыток профессионализмов перенасыщает нормативный текст, мешает пониманию правовых предписаний, требует безусловного дефинирования, перегружает нормативный массив.

Особое место среди правовых профессионализмов занимают транстермины, заимствованные из естественного языка с приданием ему особого,

правового смысла. В.Ю. Туранин ввел в юридический язык понятие правовой транстерминологии – это «аналитический процесс, связанный с использованием и семантической трансформацией изначально неюридического термина в юридическом языке, обусловленный возможностью различного терминологического применения востребованного юридической наукой понятия» [12, с.140, с.134-140].

Транстермины характеризуются смысловой трансформацией, приобретая в праве значение, полностью или частично отличное от первоначального. От транстерминов следует отличать термины и их нормативные объяснения, которые «юридически стерильны», т.е. не приобретают никакого особого правового смысла, например, трансплантация органов и тканей, генная инженерия и трансгенные организмы, доменное имя и сетевой адрес и др. Определения таких иноотраслевых понятий не делают их более понятными широкому кругу адресатов.

Заемствованная из иностранных языков лексика широко представлена в российском законодательстве. Неопределенность при использовании иностранных слов возникает, если они не в полной мере адаптированы к русскому языку. Прежде всего – это юридические термины, получившие закрепление в праве благодаря рецепции римского права: конвенция, презумпция, виндикационный иск, негаторный иск, регрессный иск. В законопроекте о внесении изменений в ГК РФ в подраздел II «Общие положения о вещных правах» предлагает ввести латинские юридические термины эмфитевзис, узуфрукт (ст. 223) [10]. Безусловно, они известны лицам, обладающим юридическим образованием, однако должны быть объяснены через дефинирование другим адресатам законодательства.

Однако если отказ от использования латинизмов в частном праве практически невозможен, то заимствования многих других иностранных слов можно избежать, заменив их этническим аналогом.

Согласно подп. 3) п. 1 ст. 202 ГК РФ течение срока исковой давности приостанавливается в силу установленной на основании закона Правительством Российской Федерации отсрочки исполнения обязательств (мораторий). Использование иноязычного слова мораторий, особенно при наличии русского аналога «отсрочки исполнения обязательств», явно излишне.

Действующее российское законодательство перегружено заимствованными словами, мало известными и понятными большинству участников правовых отношений: промышленный кластер, инсайдерская информация, провайдер хостинга и др. Однако, имеются случаи, когда русский аналог может быть в виде громоздкого словосочетания. Например, слова оферта и акцепт происходят соответственно от английских слов to offer – предлагать и to accept – принимать. В гражданском праве оферта – это предложение заключить договор, а акцепт – это принятие предложения заключить договор. Без иностранных слов – «оферта», «ак-

цепт» тексты соответствующих гражданско-правовых норм были бы трудно воспринимаемы непонятны, избыточно тавтологичны, словесно перегружены.

Иностранные слова могут использоваться в отечественном законодательстве, если отсутствует русский аналог, или если оно имеет международное общепризнанное употребление, или если в качестве русского аналога может быть использовано только словосочетание, которое загромождает нормативный текст. Кроме того, некоторые заимствованные из других языков слова давно ассимилировались в праве и не нуждаются в дополнительных объяснениях: документ, кредит, пенсия, контракт, компания.

Заключение

Недостаточная лингвистическая проработанность отдельных правовых норм в целом снижает качество законов и обуславливает неединообразное понимание и толкование правоприменителями. Несмотря на то, что проблема языковых (лингвистических) дефектов давно исследуется учеными правоведами, это не снизило их количество и вредоносный потенциал, который они несут.

Правотворческий процесс носит объективный характер и обуславливается, прежде всего, закономерностями общественного развития. Возникает необходимость в регулировании отношений, ранее неизвестных праву, что приводит к во многом неоправданному использованию иностранных слов, тавтологии и т.д.

Очевидно, что полностью избавиться от указанных недостатков невозможно, но снизить их количество и негативные последствия для участников правоотношений вполне реально.

Литература

1. Александров А.С. Юридическая техника – судебная лингвистика – грамматика права // Проблемы юридической техники: сборник статей / под ред. В.М. Баранова. Н. Новгород, 2000.
2. Власенко Н.А. Язык права. Иркутск: Восточно-Сибирское книжное изд-во, 1997.
3. Иеринг Р. Юридическая техника. М.: Статут, 2008.
4. Керимов Д.А. Законодательная техника. М.: Норма, 2000.
5. Кострова М.Б. Дефинирование понятий и терминов, используемых в УК РФ // Журнал российского права. 2003. № 12.
6. Краснов Ю.К., Надвикова В.В., Шкатулла В.И. Юридическая техника: учебник. М.: Юстицинформ, 2014.
7. Кузнецова О.А. Синонимия как бедствие гражданско-правовой нормативной терминологии // Пятый конгресс ученых-юристов (г. Пермь, 24–25 октября 2014г.): избранные материалы / Отв. ред. В.Г. Голубцов, О.А. Кузнецова. М.: Статут, 2015.
8. Ляшко А.А. Разграничение и содержательное наполнение общетеоретических терминов «язык права» и «язык закона» и сходных с ними понятий // Право и практика. Научные труды Института

МГЮА им. О.Е. Кутафина в г. Кирове. 2014. № 1 (13).

9. Назаренко Т.Н. Неопределенность в российском праве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006.

10. Проект Федерального закона № 47538-6 «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации». Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

11. Рыжов Э.В. Обоснованность использования в уголовном праве термина "покушение на самоубийство" // Российский следователь. 2018. № 6.

12. Туранин В.Ю. Транстерминологизация – новая проблема современного юридического языка // Право и политика. 2005. № 2.

13. Уздимаева Н.И. Язык права и особенность правовых текстов // Правовая политика и правовая жизнь. 2015. № 2.

14. Хныкин Г.В. Проблемы правового регулирования заработной платы в современных условиях // Трудовое право в России и за рубежом. 2017. № 3.

15. Политические учения XX-XXI вв / Егоров В.Г., Абрамов А.В., Алексеев Р.А., Алябьева Т.К., Березкина О.С., Вититнев С.Ф., Козьякова Н.С., Лавренов С.Я., Синчук Ю.В., Федорченко С.Н. Москва, 2015.

16. Современная российская политика: институты, процессы, технологии / Егоров В.Г., Абрамов А.В., Абрамова Ю.А., Алексеев Р.А., Алябьева Т.К., Вититнев С.Ф., Ермаков Д.Н., Зозуля О.А., Клементьев Д.Ю., Козьякова Н.С., Петросян Э.Б., Постников Н.Д., Сидоров Д.В., Федорченко С.Н. Москва, 2016.

17. Государственная политика и управление / Абрамов А.В., Егоров В.Г., Абрамова Ю.А., Алексеев Р.А., Алябьева Т.К., Вититнев С.Ф., Зозуля О.А., Козьякова Н.С., Петросян Э.Б., Федорченко С.Н., Федорченко Л.В. Москва, 2018.

18. Адыгезалова Г.Э. Теория и практика в осуществлении права: социально-правовое исследование // Теория и практика общественного развития. 2016. № 4. С. 96-99.

19. Адыгезалова Г.Э. Эволюция права: от слова к цифре // Юридический вестник Кубанского государственного университета. 2019. № 1. С. 7-10

Linguistic defects in legal regulation

Kozhokar I.P.

Institute of state and law Russian Academy of Sciences

During the analysis of linguistic defects within the framework of this article, the author proceeds from the fact that the typology of defects in legal regulation is based on the following criteria – the side of legal matter that is damaged by the defect (social significance, content, external form or structure (connections) of legal norms, normative legal acts). Within this typology linguistic defects are a special kind of legal and technical defects.

Linguistic defects in legal regulation include violations in the use of legal syntagms, unjustified synonymy, polysemy and tautology, unjustified use of historicism, professionalism and foreign

words. Linguistic defects lead to the destruction of the legal terminosystem, to the impossibility (or complexity) to qualify the legal phenomenon hidden behind the term (word), which prevents the correct and complete identification of the model of behavior contained in the legal norm. The unity of legal terms is a condition of the effectiveness of the terminological apparatus of the legislation. If the linguistic expression of the elements of legal regulation is inaccurate, unclear, ambiguous reflecting the content of concepts, inaccessible in understanding, unstable, non-uniform, terminologically different, it indicates the presence of a linguistic defect in the legal material.

Keywords: defect of legal regulation, legal system, linguistic defects, deviations.

References

1. Alexandrov A.S. Legal technique - judicial linguistics - grammar of law // Problems of legal technique: collection of articles / ed. V.M. Baranova. N. Novgorod, 2000.
2. Vlasenko N.A. The language of law. Irkutsk: East Siberian Book Publishing House, 1997.
3. Iering R. Legal Technique. M.: Statute, 2008.
4. Kerimov D.A. Legislative technique. M.: Norma, 2000.
5. Kostrova M. B. Definition of concepts and terms used in the Criminal Code of the Russian Federation // Journal of Russian Law. 2003. No. 12.
6. Krasnov Yu.K., Nadvikova V.V., Shkatulla V.I. Legal technique: a textbook. M.: Justicinform, 2014.
7. Kuznetsova O.A. Synonymy as a disaster of civil law normative terminology // Fifth Congress of Lawyers (Perm, October 24–25, 2014): selected materials / Otv. ed. V.G. Golubtsov, O.A. Kuznetsova. M.: Statute, 2015.
8. Lyashko A.A. Differentiation and substantive filling of the general theoretical terms "language of law" and "language of law" and similar concepts // Law and practice. Scientific works of the Institute of Moscow State Law Academy. O.E. Kutafina in the city of Kirov. 2014. No. 1 (13).
9. Nazarenko T.N. Uncertainty in Russian law: dis. ... cand. legal sciences. M., 2006.
10. Draft Federal Law No. 47538-6 "On Amendments to Parts One, Two, Three and Four of the Civil Code of the Russian Federation, as well as to Certain Legislative Acts of the Russian Federation". The document has not been published. Access from sprav.-legal system "Consultant Plus".
11. Ryzhov E.V. The validity of the use in criminal law of the term "attempted suicide" // Russian investigator. 2018. No. 6.
12. Turanin V.Yu. Transterminologization - a new problem of the modern legal language // Law and Politics. 2005. No. 2.
13. Uzdimavaeva N.I. The language of law and the peculiarity of legal texts // Legal policy and legal life. 2015. No. 2.
14. Khnykin G.V. Problems of legal regulation of wages in modern conditions // Labor law in Russia and abroad. 2017. No. 3.
15. Political teachings of the XX-XXI centuries / Egorov V.G., Abramov A.V., Alekseev R.A., Alyabyeva T.K., Berzskina O.S., Vititnev S.F., Kozyakova N.S., Lavrenov S.Ya., Sinchuk Yu.V., Fedorchenko S.N. Moscow, 2015.
16. Contemporary Russian politics: institutions, processes, technologies / Egorov V.G., Abramov A.V., Abramova Yu.A., Alekseev R.A., Alyabyeva T.K., Vititnev S.F., Ermakov D.N., Zozulya O.A., Klementyev D.Yu., Kozyakova N.S., Petrosyan E.B., Postnikov N.D., Sidorov D.V., Fedorchenko S.N. Moscow, 2016.
17. State policy and management / Abramov A.V., Egorov V.G., Abramova Yu.A., Alekseev R.A., Alyabyeva T.K., Vititnev S.F., Zozulya O.A., Kozyakova N.S., Petrosyan E.B., Fedorchenko S.N., Fedorchenko L.V. Moscow, 2018.
18. Adygezalova G.E. Theory and practice in the implementation of law: social and legal research // Theory and practice of social development. 2016. No. 4. P. 96-99.
19. Adygezalova G.E. The evolution of law: from word to number // Legal Bulletin of the Kuban State University. 2019.No 1. S. 7-10

К вопросу об определении понятия «принцип права»

Тыщенко Глеб Валерьевич,
аспирант кафедры теории и истории государства и права
ФГБОУ ВО АЛТГУ, gleb.tyshchenko.2017@mail.ru

Данная статья посвящена анализу основополагающих правовых категорий - принципов права, выступающих основой всей правовой системы. В современной теоретической и практической юриспруденции им уделяется недостаточно пристальное внимание. Наиболее значимой проблемой исследования является формулировка определения проблемной правовой категории. В настоящей работе оцениваются различные подходы к осмыслению определения, признаков, сущности принципов российского права. Сделаны отсылки к авторам, занимавшимся проблемой исследования принципов права. На основе выводов и критики позиций учёных нами предложена собственная попытка к обоснованию развёрнутого определения и признаков российского права для нужд правоприменительной практики.

Ключевые слова: принципы права, правовая категория, позитивизм, правовое мышление, правосознание.

В науке теории государства и права по-прежнему существует проблема теоретического обоснования определения понятия принцип права, выявления его наиболее существенных отличительных признаков, установления той особой роли, какую принципы права исполняют в механизме правового регулирования при всё ещё существующей необходимости отграничения их от некоторых смежных правовых категорий. Несмотря на то, что попытки выработать исчерпывающее определение понятия принцип права предпринимались ещё в советское время, в наши дни вопрос понимания правовой категории принцип права, как и прежде относится к числу одного из наиболее дискуссионных в науке теории права. Всё чаще и чаще в трудах современных исследователей высказываются суждения о необходимости подвергнуть обоснованной критике, уже казалось бы, устоявшиеся ранее подходы к изучению принципов права. К сожалению, следует признать, что в этих критических суждениях есть не просто слепое нежелание считаться с теоретическим наработками советской юриспруденции по данному вопросу, отбросив опыт «идеологизированного прошлого», но и достаточно рационально-аргументированные доводы, с которыми уже трудно не согласиться.

Вместе с тем нельзя и отрицать, что вопрос переоценки ряда правовых категорий, разработанных в советское время, уже стал насущной необходимостью. На это всё чаще указывают современные исследователи. «Сегодня перед отечественной юридической наукой стоят задачи переосмысления категориального аппарата, доставшегося в наследство от советской теории, придания традиционным понятиям нового значения, раскрывающие сущностные характеристики права» [10, с. 5] - указывает А.С. Сидоркин. «Точное отражение тем или иным понятием соответствующего правового явления имеет не только теоретическое, но и практическое значение». Современное российское правовое государство обуславливает связанность правом публичной власти и исходящих от неё законов. Одним из таких понятий, требующих глубокой теоретической проработки, является понятие принципа права (правового принципа) [10, с. 5] – подытоживает автор. Определённой слабой стороной позитивистского подхода к осмыслению и определению принципов права во многом, безусловно, заключалась в их декларативности и идеологизированности, оторванности от правовых

реалий, стремлении к достижению сиюминутных целей. Как справедливо отмечает А.Л. Кононов: «в советской науке и практике под принципами понимались не только правовые, сколько политические идеи, которым отводилась роль некоего ориентира для законодателя и правовой политики» [7, с. 27].

Современные исследователи определённо смогли найти слабые стороны в определениях понятия принцип права советского периода, но, к сожалению, на наш взгляд, они так и не смогли прийти к общеприемлемой точке зрения по данной проблеме. Дискуссии и споры, отсутствие единой позиции по столь фундаментальному вопросу науки теории государства и права по сей день осложняют усвоение данной правовой категории, привносят путаницу в практическую правоприменительную деятельность в связи с явной неясностью её места среди иных правовых категорий и значимостью принципов права для законодательной и правоприменительной деятельности.

Следует признать, что, несмотря на повышенный интерес к проблеме принципов российского права и попытки ряда учёных наиболее полно исследовать теоретические и практические аспекты данного правового понятия, определение и признаки его по-прежнему нуждаются в более обоснованной аргументации. На этот факт исследователи обращают наше внимание достаточно часто. Так, к примеру, И. В. Виницкий в своей статье отмечает: «несмотря на то, что разработка проблемы сущности и отличительных признаков права имеет достаточно давние традиции, до сих пор отсутствует чёткое понимание того, чем, в сущности, являются принципы права. Данное обстоятельство осложняет теоретико-правовой анализ вопросов, связанных с воспроизводством и функционированием принципов права и их системы. «Затруднительным оказывается определение роли единичных принципов в жизни общества, их значения для правотворческой и правореализационной деятельности, особенностей их связи с правосознанием, правовой идеологией, господствующей государственно-правовой доктриной». «Наконец, в условиях, когда нет чёткого представления о том, что есть принципы права, становится трудно рассуждать о механизмах обеспечения их реализации, гарантирования». Далее автор указывает: «разрешение существующей теоретической проблемы требует, прежде всего, определения того родового понятия, связь с которым наиболее точно характеризует правовые принципы, позволяет проникнуть в их сущность. Вместе тем анализ литературы свидетельствует о том, что как раз выявление понятия, характеризующегося по отношению к понятию «принципы права» большей степенью обобщения, вызывает наиболее серьёзные трудности [3, с. 5].

Очевидно, что назрела насущная необходимость по-новому сформулировать определение понятия принцип права, раскрыть его сущность, исследовав назначение данной категории в механизме правового регулирования.

Нельзя не согласиться с тезисом, что категория принцип права является категорией надпозитивно-

го порядка. Несмотря на то, что принципы права закрепляются и должны закрепляться в нормах права, они с внешней стороны не совпадают с нормами права в их традиционном понимании, наполнены иным, чем обычные нормы права, содержанием. На наш взгляд, принципы права призваны отразить тот уровень общественного правосознания, достигнутый обществом на современном этапе его политико-правовой истории, который не даёт людям скатиться в бездну исключительно-государственного произвола. Считаем, что принципы права, в первую очередь, и являются теми категориями, в которых выражено общественное правосознание. Именно в принципах права и отражаются те идеальные представления, взгляды нравственно организованного общества на само право, на то, каким оно должно быть, и в соответствии с какими законами действовать и воплощаться в нормах права. Принципы права, на наш взгляд, неразрывно связаны с правосознанием.

Большую работу по определению особой роли правосознания в жизни как конкретного индивида, так и различных социальных институтов, общества и государства проделал И. А. Ильин в своём труде «О сущности правосознания». В правосознании, по мнению учёного, прослеживаются самые важные представления общества об естественном праве и идеальном устройстве социальных институтов, роль духовно развитого правосознания при влиянии его на писанное позитивное право. В работе И. А. Ильина правосознание рассматривается по разным основаниям: общеправовому, религиозному и антропологическому. С точки зрения И. А. Ильина, правосознание представляет собой «инстинктивное правочувствие», в котором реализуется собственная духовность и признаётся духовность других людей. Источником правосознания является религиозное чувство и совесть, без них правосознание представляет собой «чёрствую форму, лишённую дара любви и дара созерцания» [6, с. 157]. И. А. Ильин подчёркивал, что правосознание является универсальной онтологической категорией, включающей идею мирового порядка, выступающей основой мироздания, определяющей социальные и правовые реалии [2, с. 113].

Для того чтобы сконструировать определение понятия принцип права с целью наиболее успешного его осмысления в теоретическом и практическом порядке, необходимо выделить его характерные и отличительные признаки. Выявленные и аргументированные признаки понятия помогут отграничить его от иных смежных теоретических правовых конструкций, позволят увидеть сущность данной правовой категории. В связи с этим, ниже нами предлагаются следующие правовые признаки принципов российского права.

В первую очередь следует отметить, что принципы права выступают объективными категориями. Эту позицию склонны разделять ряд исследователей принципов права [12, с. 2]. Принципы права формируются не благодаря субъективной воле группы правотворцев, издавших нормативно-

правовой акт и указавших на необходимость соблюдать их в правовой деятельности. Закрепление принципов права в нормативно-правовых актах выступает лишь результатом, конечным итогом научного обобщения правового материала, итогом выявленной глубинной сущности отечественного права и установлении тех объективных закономерностей, на которых базируется отечественная правовая система и без которых она, по сути, существовать не способна. Принципы права не склонны бросать на себя какой-либо оттенок субъективизма. Ими не следует жонглировать по своему усмотрению, наделяя их, как и обычные нормы права тем или иным «необходимым» содержанием.

Напротив, объективизм как первый и наиболее важный признак принципов российского права подтверждает, на наш взгляд, необходимость согласовывать субъективную волю и субъективные потребности узкой группы лиц с объективными потребностями и интересами населения и даже всего человечества. Объективный характер принципов права подчёркивает их высокую роль в механизме правового регулирования, свидетельствует о насущной необходимости согласовывать правоприменительные решения с глубинной природой права. Объективный характер принципов права лежит в самой природе правовой системы, а противоречия этой природе субъективные установления подтачивают её, разрушают саму идею права. Право превращается в орудие личных интересов и амбиций и уже перестаёт иметь что-либо общее с регулированием общественных отношений. Несомненно, что в результате игнорирования тех объективных природных закономерностей, лежащих в основе принципов российского права, многие нормы правовых актов и даже целые правовые акты отторгаются общественным правосознанием и не соблюдаются.

Вторым признаком, характеризующим принципы права, следует признать закономерности правосознания. Принципы права со всей очевидностью выступают глубинными природными категориями, истоки которых можно найти в первую очередь не в писанных правовых источниках, но в самой правовой жизни. Те правовые ценности, которые заложены в принципах права отражают, на наш взгляд, глубинные, духовные устремления большинства членов общества. Развитое правосознание отражает взгляды людей на желаемое, объективно необходимое, справедливое право, в котором нет места грубому субъективизму и произволу.

Следует отметить, что термин «закономерность» является малоисследованным в науке теории государства и права, хотя он и открывает раздел её изучения. Так, «предметом теории права выступают закономерности возникновения, функционирования и развития права, его сущность, структура, основные элементы, принципы, институты»[1, с. 144]. Вместе с тем, по мнению А. В. Петрова, «парадокс заключается в том, что если при определении предмета закономерность выде-

ляется как основной объект юридической науки, то в дальнейшем изложении теории понятие закономерности самостоятельно больше нигде не фигурирует». «Не фиксируется и не объясняется, что такое закономерности государства или права, какие собственно закономерности государства выделяются юридической наукой, каковы их место и роль в системе научного знания»[9, с. 213].

Вместе с тем, в юридической науке пока рано отрицать наличие логических закономерностей, присутствующих в тех или иных правовых категориях. Принципы права являются определёнными закономерностями права в целом. Так, по мнению В. М. Сырых, принципы права, как элементы правовой науки, составляют весомую группу закономерностей права, на которых сконструирована вся правовая система[9, с. 215]. Как полагает далее в своей работе Сырых В.М. «значительная часть правовых принципов обладает необходимыми свойствами объективных законов [9, с. 215].

Правовые принципы обладают и необходимостью. При наличии соответствующих условий они проявляются неизбежно в системе общественных отношений независимо от их осознания и закрепления в действующем законодательстве.

Следующий признак, обуславливающий принципы права связан с их закреплением в правовой доктрине, не случайно именно их первоначальное осмысление и обоснование учёными юристами как объективных категорий в научных трудах способствует в последующем и их законодательному закреплению, практическому правоприменению.

Дальнейший признак, характеризующий принципы российского права, заключается в том, что они обладают прямым правовым действием и могут применяться непосредственно при регулировании общественных отношений.

Так, по мнению О. А. Кузнецовой, «если ранее принципы гражданского права имели значение, прежде всего, для правотворческого процесса, а в правоприменительную деятельность проникали опосредованно через действие конкретных гражданско-правовых норм, то сегодня, став самостоятельными правовыми нормами, они получили способность к прямому регулятивному действию. Они могут стать непосредственной основой судебного решения, правоприменительный орган может разрешить спор, руководствуясь только нормами-принципами гражданского права, не прибегая к использованию других гражданско-правовых норм»[8, с. 37]. Принципы права действуют напрямую и в других отраслях российского права.

Ещё один признак принципов российского права заключается, на наш взгляд, в их высшей юридической силе. Высшая юридическая сила принципов российского права означает, что они имеют повышенную по сравнению с обычными нормами права юридическую силу, имеют возможность оказывать более существенное воздействие на регулирование общественных отношений, чем простые нормы российского права.

Следующий признак заключается в высокоабстрактном характере принципов права. Дело в

том, что принципы права в процессе правового регулирования отвечают за больший пласт общественных отношений, чем обычные нормы права. Один принцип способен урегулировать общественные отношения порой даже без помощи норм права, хотя часто правовые принципы конкретизируются в конкретных нормах российского права, сама сущность правовых принципов призвана отразиться в нормах. Как указывает А. В. Виссаров: наиболее общее (а именно абстрактное) содержание имеют нормы, устанавливающие исходные начала (принципы) или общие определения для правовой системы в целом или отрасли права» [4, с. 84]. Однако это вовсе не означает, что иные принципы права не обладают свойством абстрактности.

Следующим признаком принципов права выступает их гибкий характер. Он заключается в том, что принципы права могут играть особую роль в процессе юридического толкования.

Как указывает В.А. Суслов: «правоприменение юридического акта всегда связано с известной коллизией: существует, с одной стороны, необходимость однозначности понимания права, так сказать, идеальное желание законодателя, с другой – объективное стремление правоприменителя толковать норму в своих интересах, обусловленное природой человеческого сознания и реальным многомыслием любой знаковой системы» [11, с. 88]. Именно принципы права призваны наиболее эффективно устранять коллизии и находить общеприемлимое решение правового спора.

Следующий признак, конструктивно определяющий понятие принцип права, выражен в следующем. Ранее мы указали на то, что принципы права являются объективными закономерностями правосознания, открытыми учёными, обладающие прямым (непосредственным) действием в правовом регулировании, высоко-абстрактным характером и гибкостью. К этому определению следует присовокупить и то, что эти закономерности являются фундаментом правовой системы. Именно от принципов права, на наш взгляд, напрямую зависит дальнейшее развитие всей отечественной правовой системы, дальнейший процесс осуществления правотворческой и правоприменительной деятельности в целом. Принципы права, которые не просто выявлены, закреплены, но ещё и работают практически, играют прогрессивную роль в механизме правового регулирования, отражают и прогрессивное развитие правовой системы, которая основывается на правовых принципах. «Объективное существование принципов права обосновывается не только их неразрывной связью с закономерностями экономической и политико-правовой жизни, на которой обычно акцентируют внимание в литературе, сколько ценностным прогрессом в развитии правовой системы» [5, с. 40]. Принципы права являются тем объективным фундаментом, на котором основывается отечественная правовая система и с помощью которого она осуществляет свое прогрессивное развитие.

Таким образом, принципы права с учётом ранее установленных признаков можно, на наш взгляд, определить, как объективные закономерности правосознания, закреплённые в правовой доктрине, обладающие прямым (непосредственным) действием в правовом регулировании, высшей юридической силой, высоко-абстрактным характером, гибкостью и являющиеся фундаментом отечественной правовой системы.

Литература

1. Бабаев В.К. Предмет и метод теории права // Общая теория права. Нижний Новгород: Издательство Нижегород. ВШ МВД РФ, 1993. 544 с.
2. Большунов М.А. К вопросу о понятии правосознания // Вестник Самарской гуманитарной академии. Серия: Право. 2011. №2. С. 112-118.
3. Винницкий И.Е. Проблема родового понятия в определении принципов права // История государства и права. 2011. №15. С. 4-7.
4. Виссаров А.В. Возможность в праве // Вопросы теории и истории государства и права. 2013. №10. С. 77 – 91.
5. Вопленко Н.Н. Понятие и классификация принципов права // Ленинградский юридический журнал. 2014. №4 (38). С. 35 – 48.
6. Ильин И.А. «О сущности правосознания» // Собр. соч.: в 10 т. Т.4. М., 1994.
7. Кононов А.Л. Об общих принципах права во французской и бельгийской судебной практике по административным делам // Государство и право. 2001. № 3. С. 25 – 32.
8. Кузнецова О.А. Прямое (непосредственное) действие принципов гражданского права // Нотариус. 2006. №1. С. 37-39
9. Петров В.А. Закономерности в праве: постановка проблемы // Вестник Нижегородского государственного университета имени Лобачевского. Серия: Государство и право. Юридические науки. 2014. №3-1. С. 213-218.
10. Сидоркин А.С. Принципы права: понятие и роль в правовом регулировании // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: Юридические науки. 2009. № 4. С. 5 – 12.
11. Суслов В.А. Герменевтический аспект законодательного толкования // Правоведение. 1997. №1. С. 87-90.
12. Ткаченко А.А. Понятие и система принципов гражданского права // Полиматический сетевой электронный журнал Кубанского государственного аграрного университета. Серия: Государство и Право. Юридические науки. 2012. № 84. С. 1 – 20.
13. Адыгезалова Г.Э. Эволюция права: от слова к цифре // Юридический вестник Кубанского государственного университета. 2019. № 1. С. 7-10
14. Адыгезалова Г.Э. Правовой миф как часть правовой системы // Евразийский юридический журнал. 2018. № 4 (119). С. 89-90.

About the question of definition «principles of law»

Tyshenko G.V.

FSBEI HE ALTGU

This article is devoted to the analysis of the fundamental legal categories - the principles of law, which are the basis of the entire

legal system. Modern theoretical and practical jurisprudence does not pay sufficient attention to them. The main aim of the study is to give definition to a problem legal category. Different approaches to understanding of definition, features, essence of the principles of Russian law are evaluated in this paper. The references are made to the authors who have studied the principles of law. On the basis of the conclusions and criticism of the opinions of the scientists, we make our own attempt to substantiate the detailed definition and features of Russian law for the needs of law enforcement practice.

Keywords: principles of law, legal category, positivism, lawful thinking, legal awareness.

References

1. Babaev V.K. The subject and method of the theory of law // General Theory of Law. Nizhny Novgorod: Publisher Nizhegor. Higher School of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation, 1993.554 s.
2. Bolsunov M.A. To the question of the concept of legal consciousness // Bulletin of the Samara Humanitarian Academy. Series: Law. 2011. No2. S. 112-118.
3. Vinnitsky I.E. The problem of the generic concept in determining the principles of law // History of the state and law. 2011. No.15. C 4-7.
4. Vissarov A.V. Opportunity in law // Questions of theory and history of state and law. 2013. No. 10. S. 77 - 91.
5. Voplenko N.N. The concept and classification of the principles of law // Leningrad Journal of Law. 2014. No. 4 (38). 35 to 48.
6. Ilyin I.A. "On the essence of justice" // Sobr. Op: 10 vol. T. 4. M., 1994.
7. Kononov A.L. About the general principles of law in the French and Belgian judicial practice in administrative matters // State and Law. 2001. No. 3. P. 25 - 32.
8. Kuznetsova O.A. Direct (direct) action of the principles of civil law // Notary. 2006. No1. S. 37-39
9. Petrov V.A. Laws in law: statement of the problem // Bulletin of the Nizhny Novgorod State University named after Lobachevsky. Series: State and Law. Jurisprudence. 2014. No. 3-1. S. 213-218.
10. Sidorkin A.S. Principles of law: concept and role in legal regulation // Bulletin of the Peoples' Friendship University of Russia. Series: Jurisprudence. 2009. No. 4. P. 5 - 12.
11. Suslov V.A. Hermeneutical aspect of legislative interpretation // Jurisprudence. 1997. No1. S. 87-90.
12. Tkachenko A.A. The concept and system of principles of civil law // Polymatic online electronic journal of the Kuban State Agrarian University. Series: State and Law. Jurisprudence. 2012. No. 84. S. 1 - 20.
13. Adygezalova G.E. The evolution of law: from word to number // Legal Bulletin of the Kuban State University. 2019.No 1. S. 7-10
14. Adygezalova G.E. Legal myth as part of the legal system // Eurasian Law Journal. 2018.No 4 (119). S. 89-90.

Конституционно-правовой аспект антикоррупционной экспертизы в Сибирском федеральном округе

Беляев Андрей Дмитриевич

аспирант Сибирского института управления-филиала, Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации, andrewxaiam@mail.ru

Курчев Валерий Сергеевич,

доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры конституционного и муниципального права, Сибирский институт управления-филиала, Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации

Целью статьи является анализ факторов определяющих эффективность законодательства, регулирующего вопросы антикоррупционной экспертизы в Российской Федерации. Процедура и методы исследования: авторами произведен анализ и синтез эмпирического материала (анализ статистических показателей борьбы с коррупцией за период 2013-2018 годов), а также произведена оценка трудов ученых в этой области.

Результаты проведенного исследования состоят в том, что выработаны рекомендации по улучшению антикоррупционного законодательства в Сибирском Федеральном округе, которые позволят антикоррупционной экспертизе стать эффективным превентивным инструментом в борьбе с коррупцией и защите прав человека и гражданина, так как в нынешнем виде она не может предотвратить нарушения принципов, установленных конституционными положениями.

Ключевые слова: конституционные права, антикоррупционная экспертиза, Сибирский федеральный округ.

Экспертиза нормативных правовых актов органов власти является одним из инструментов улучшения качества законодательства. Согласно Модельному закону «О противодействии коррупции», принятому 25 ноября 2008 г. постановлением № 31-20 на 31-м пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств-участников СНГ, антикоррупционная экспертиза нормативных правовых актов рассматривается, как деятельность специалистов (экспертов) по выявлению и описанию коррупционных факторов, содержащихся в нормативных правовых актах и их проектах; разработке рекомендаций, направленных на устранение или ограничение действия таких факторов[1].

Как отметил А. В. Безруков в своей статье: «Взаимодействие федеральных и региональных органов законодательной власти путем четкого определения задач, функций и объема компетенции каждого законодателя, создание эффективного механизма и оптимизации форм взаимодействия между федеральным и региональными законодателями будет способствовать укреплению законности и правопорядка»[2].

Что не наблюдается в законодательстве субъектов по вопросам актов и их проектов, нету согласия в понимании самого института оценки. Это связано с недостаточной четкостью федерального законодательства, а также с тем, что каждый субъект вкладывает свое понимание в конституционный институт гарантирование прав человека.

По информации Министерства Юстиции Российской Федерации на территории Российской Федерации на момент 25 октября 2017 года действовало 1267000 правовых актов, 5068 официально признаны Министерством Юстиции Российской Федерации противоречащими закону, а значит прямо или косвенно нарушающими конституционные права граждан. Учитывая, что статистика за 2018 год на момент написания статьи на портале Министерства Юстиции Российской Федерации отсутствует, ситуация в этом вопросе не может не вызывать беспокойства.

В связи с этим обратимся к статистике Международного антикоррупционного движения Transparency International, которое опубликовало Индекс восприятия коррупции (Corruption Perception Index, CPI). В 2013 году Россия получила 28 баллов, что на сегодня соответствует 127 месту из 180. В 2014 году Россия получила 27 баллов (на один балл меньше, чем в 2013 году) и

заняла 136 место из 174. В 2015 Россия заняла 119 место из 167 (29 баллов). В 2016 году Россия заняла 131-е из 176 мест в Индексе восприятия коррупции (ИВК-2016), Россия получила 29 баллов из 100, оказавшись в одном ряду с Ираном, Казахстаном, Непалом и Украиной. Не произошло изменений и в 2017. Наша страна все также набрала 29 баллов и заняла 135-е место из 180.

В 2018 году Россия заняла 138 место из 180 и набрала 28 баллов из 100, в 2018 году потеряла один балл и опустилась на три места. Столько же баллов набрали Папуа Новая Гвинея, Ливан, Иран, Гвинея и Мексика[3].

Профессор В. С. Курчеев, еще в 2014 году отметил в своей статье «Международное правовое регулирование антикоррупционной деятельности применительно к национальным условиям», что корни коррупции скрыты в международных финансовых организациях, которые организуют полный контроль над финансовыми потоками, включая коррупционные схемы. А значит необходимо международное взаимодействие в этом вопросе».[4]

В связи с этим, представляется необходимым, дать более подробные инструкции, по примеру таких стран, как США и Соединенное королевство, где коррупция рассматривается в связке с крупными, зачастую, международными корпорациями, тем самым коррупция ограничивается с двух сторон, а не только со стороны законодателя.

Потенциальное отступление от глобализма ставит под сомнение консенсус достигнутый после Второй мировой войны, а рост геополитической многополярности угрожает разрушить успех международных институтов. Но неопределенность в критериях оценки законодательства на международном, федеральном и региональном уровне предоставляет возможности пересмотреть ключевые особенности текущего представления институтов оценки. Как негосударственные субъекты участвуют в процессе международного законодательства, и как они должны делать это? Какие структуры могут наилучшим образом регулировать негосударственное участие и, в частности, лоббирование бизнеса?

Как отметила Мелисса Дж. Дюрки: «Уникальный набор международных правил позволяет «консультантам» получить особый доступ к международным чиновникам и законодателям».[5] Исторически многие из этих консультантов были общественными организациями, такими как Amnesty International. По этой причине правила доступа были отмечены как способ демократизации международных организаций, повышения их легитимности и легитимности создаваемых ими правил. Но сосредоточение внимания на классических публично-правовых достоинствах демократии и легитимности создает теорию, противоречащую фактам: многие из этих международных консультантов в настоящее время являются отраслевыми и торговыми ассоциациями, такими как Всемирная угольная ассоциация, чья основная цель заключается в лоббировании своих корпоративных клиентов. Присутствие этих корпоративных лоббистов

бросает вызов общепринятому мнению, которое я называю сильным оптимизмом легитимности, сосредоточив внимание на наборе давних критических замечаний: ассоциации консультантов не всегда являются представителями «мировой ответственности», а консультации - это не активное участие в управлении. Более того, правила доступа как чрезмерно, так и недостаточно регулируют доступ к законодателям. Эта критика особенно заметна в контексте лоббирования бизнеса, где правила доступа не уравнивают затраты и выгоды доступа бизнеса к международному законодательству и управлению. Однако, на международном уровне нормативно-правовая среда для лоббистской деятельности весьма своеобразна и недооценена.

На самом деле, правовые нормы, регулирующие лоббистскую деятельность на международном уровне еще не были признаны как орган лоббирования закона. Скорее, лоскутное одеяло из правовых режимов рассматривается как разновидность правил «консультаций», которые позволяют отдельным лицам и группам «демократизировать» международные институты, предлагая законодателям и политикам разнообразные перспективы глобальной политики. Тем не менее, субъекты частного сектора могут обладать ценным опытом и инновационными перспективами, которые иногда подавляются устаревшими правилами доступа к законодательной инициативе.

Наша страна имеет право существовать на принципах своей собственной евразийской цивилизационной модели, где бы функционировала ее собственная правовая система. Однако, рецепция наиболее удачных законодательных решений, является наиболее целесообразной в связи с масштабами проблемы коррупции, которые превышают территорию одного государства.

Как отметил в своей статье «Власть в российской модели управления» В. С. Диев: «сегодня наиболее известными и успешными моделями управления являются западная, это, прежде всего, США и Западная Европа, а также восточная – Китай, Япония, Южная Корея»[6].

На территории Сибирского округа действуют законы, которые по факту предоставляют разный объем прав и обязанностей для проводящих антикоррупционную экспертизу субъектов, а также разные права и обязанности для органов власти субъектов Российской Федерации, а значит и разный объем гарантированных конституционных прав граждан, что является недопустимым. Необходимо признать, что на практике не происходит разделение предметов ведения между органами территориальных единиц федерации и органами государственной власти, так как нормы дублируют друг друга.

Подобная позиция противоречит принципу равенства прав всех граждан Российской Федерации, так как одни субъекты принимают законы, которые углубляют и поддерживают федеральное законодательство, расширяя правовые гарантии для граждан. Из этого следует, что права гражданина защищены

законом в большей или меньшей степени в зависимости от того в каком субъекте этот гражданин проживает, что входит в противоречие с Конституцией Российской Федерации, согласно которой граждане имеют равные права. Нельзя не признать порочной практику, при которой законы субъекта часто просто не реализовывают конституционные права граждан и игнорируют соблюдение основных принципов федерализма, не давая никаких дополнительных гарантий гражданам со стороны субъекта федерации, несмотря на то, что таковые предусмотрены конституцией.

Как отметил в своей работе Н. И. Красняков, поиск оптимального варианта отношений между федеральным центром и субъектами федерации требует учета многовековых традиций, их выстраивания и политико-правового оформления. [7]

Исходя из сказанного, можно определить следующие рекомендации. Принимая во внимание современные требования к антикоррупционному законодательству, было бы целесообразно значительно повысить открытость процедуры его разработки, что станет эффективным способом борьбы с коррупцией исключив участие крупных компаний заинтересованных в более гибкой процедуре оценки коррупциогенности актов.

Было бы целесообразно создать Совет по контролю за реализацией Национального плана противодействия коррупции в Сибирском федеральном округе, а также в других округах при полномочном представителе Президента РФ. В состав которых включить представителей органов публичной власти, экспертных организаций, общественных объединений и политических партий.

На наш взгляд, необходимо законодательно закрепить обязательность заключения по итогам экспертизы, чтобы коррупциогенные нормы, выявленные в нормативном правовом акте и отраженные в заключении, были обязательно учтены и исправлены.

На федеральном уровне разработать более полный перечень коррупционных факторов и включить этот перечень в методику оценки актов и проектов на всей территории Российской Федерации.

Очевидна необходимость создания специальной программы образовательного курса, посвященного антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов на уровне Сибирского федерального округа, что способствовало бы интересу к данной проблеме и увеличению числа независимых экспертов, а следовательно, общественных экспертиз на предмет коррупционных факторов в законодательстве и проектах нормативно-правовых актов, что привело бы к улучшению качества законодательства субъектов и поднятию России в мировом рейтинге восприятия коррупции.

Данные изменения гарантируют на практике основные права и свободы, закрепленные Конституцией Российской Федерации, гарантированные российским законодательством и нормами международного права. Реализация указанных предложений позволит обеспечить участие граждан в нормотворчестве, учесть интересы граждан, про-

живающих на указанных территориях, которые во время создания нормативных правовых актов могут быть ограничены.

Только при выполнении этих условий, страна может стать сильной и процветающей. Следовательно, необходима не только адаптация национального законодательства к условиям международных организаций по борьбе с коррупцией, но и учет этими организациями цивилизационной модели развития России, а это возможно посредством улучшения российского законодательства, принятия законов по борьбе с коррупцией, а также расширение практики двух и многосторонних соглашений о взаимной помощи в вопросах устранения коррупции. Присоединение России ко всем международным институтам борьбы с коррупцией возможно на условиях, при которых правила привлечения лиц к юридической ответственности за совершение коррупционных правонарушений определяются законодательством Российской Федерации наравне с международными принципами.

Предложенные нами меры необходимы потому, что любая законодательная норма просто не будет выполняться, если она не учитывает национальные особенности той территории, на которой она применяется.

Литература

1. Межпарламентская Ассамблея государств-участников Содружества Независимых Государств / информационный бюллетень, 2009. № 43. С. 429–446.
2. Безруков А. В. Конституционно-правовые аспекты осуществления законодательной власти по обеспечению правопорядка в России / М. : Юстицинформ, 2015. с. 19
3. См.: Сайт Transparency International URL: https://transparency.org.ru/research/indeks-vospriyatiya-korruptsii/rossiya-v-indekse-vospriyatiya-korruptsii-2018-28-ballov-iz-100-i-138-mesto.html?sphrase_id=20771 (дата обращения: 21.04.2019)
4. В.С. Курчеев «Международное правовое регулирование антикоррупционной деятельности применительно к национальным условиям» // Вестник Новосибирского Государственного Университета. Серия: Право. 2014. т.10, No2 С.91-97
5. Мелисса Дж. Дюрки «Международное право лоббирования» // Ельский юридический журнал. 7 мая 2018 с1742-1826
6. Диев В.С. Власть в российской модели управления// Вестник Новосибирского государственного университета. Серия: Философия. 2013. т. 11. No 1. С. 45
7. Красняков Н.И. Становление системы государственного управления в Сибири в XVIII - первой половине XIX вв.// автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург: УГЮА, 2004.
8. Попков С.Ю., Смирнов В.М. Условия и перспективы формирования территорий опережающего социально-экономического развития в регионах Дальнего Востока России // Экономика. Налоги. Право. 2015. № 6. С. 95-105

9. Парсаданов Г.А., Попков С.Ю. Проблемы сопряжения стратегии и прогнозов социально-экономического развития на федеральном и региональном уровнях // *Финансы и кредит*. 2008. № 29 (317). С. 43-50

10. Государственная политика и управление / Абрамов А.В., Егоров В.Г., Абрамова Ю.А., Алексеев Р.А., Алябьева Т.К., Вититнев С.Ф., Зозуля О.А., Козьякова Н.С., Петросян Э.Б., Федорченко С.Н., Федорченко Л.В. Москва, 2018.

11. Современная российская политика: институты, процессы, технологии / Егоров В.Г., Абрамов А.В., Абрамова Ю.А., Алексеев Р.А., Алябьева Т.К., Вититнев С.Ф., Ермаков Д.Н., Зозуля О.А., Клементьев Д.Ю., Козьякова Н.С., Петросян Э.Б., Постников Н.Д., Сидоров Д.В., Федорченко С.Н. Москва, 2016

12. Гончаренко И.А. Система и структура зон льготного налогообложения в России // *Законы России: опыт, анализ, практика*. 2017. № 7. С. 84-89.

Constitutional and legal aspect of anti-corruption expertise in the Siberian federal district

Belyaev A.D., Kurcheev V.S.

Russian Academy of National Economy and Public Administration under the President of the Russian Federation

The purpose of the article is to analyze the factors determining the ineffectiveness of legislation governing the issues of anti-corruption expertise in the Russian Federation. The procedure and research methods: an analysis of the analysis and synthesis of empirical material (analysis of statistical indicators of the fight against corruption for the period 2013-2018), as well as an assessment of the regulatory framework of anti-corruption legislation and labor scientists in this area.

The results of the studies indicate that recommendations for improving anti-corruption legislation in the Siberian Federal District, which will allow anti-corruption expertise to be effective in the fight against corruption and the protection of human rights and the citizen, as well as in its current form, that it cannot require compliance legislation established by constitutional provisions

Keywords: constitutional rights, anti-corruption expertise, Siberian Federal District.

References

1. Interparliamentary Assembly of States Parties to the Commonwealth of Independent States / Newsletter, 2009. No. 43. P. 429-446.
2. Bezrukov A. V. Constitutional and legal aspects of the exercise of legislative power to ensure the rule of law in Russia / *M.: Justinform*, 2015. p. nineteen
3. See: Transparency International website URL: https://transparency.org.ru/research/indeks-vospriyatiya-korruptsii/rossiya-v-indekse-vospriyatiya-korruptsii-2018-28-ballovo-iz-100-i-138-mesto.html? Sphrase_id = 20771 (Date accessed: 04/21/2019)
4. V.S. Kurcheev "International legal regulation of anti-corruption activities in relation to national conditions" // *Bulletin of Novosibirsk State University. Series: Law*. 2014.V.10, No2 S. 91-97
5. Melissa J. Durki "International lobbying law" // *Yelsky Journal of Law*. May 7, 2018 s1742-1826
6. Diev V.S. Power in the Russian management model // *Bulletin of the Novosibirsk State University. Series: Philosophy*. 2013.Vol. 11.No 1.P. 45
7. Krasnyakov N.I. The formation of the system of government in Siberia in the XVIII - first half of the XIX centuries. // *Author. dis. ... cand. legal sciences*. Yekaterinburg: UGLA, 2004.
8. Popkov S.Yu., Smirnov V.M. Conditions and prospects for the formation of territories of priority social and economic development in the regions of the Russian Far East // *Economics. Taxes. Right*. 2015. No 6. S. 95-105
9. Parsadanov G.A., Popkov S.Yu. Problems of combining strategies and forecasts of socio-economic development at the federal and regional levels // *Finance and Credit*. 2008. No. 29 (317). S. 43-50
10. State policy and management / Абрамов А.В., Егоров В.Г., Абрамова Ю.А., Алексеев Р.А., Алябьева Т.К., Вититнев С.Ф., Зозуля О.А., Козьякова Н.С., Петросян Э.Б., Федорченко С.Н., Федорченко Л.В. Москва, 2018.
11. Contemporary Russian politics: institutions, processes, technologies / Егоров В.Г., Абрамов А.В., Абрамова Ю.А., Алексеев Р.А., Алябьева Т.К., Вититнев С.Ф., Ермаков Д.Н., Зозуля О.А., Клементьев Д.Ю., Козьякова Н.С., Петросян Э.Б., Постников Н.Д., Сидоров Д.В., Федорченко С.Н. Москва, 2016
12. Goncharenko I.A. The system and structure of zones of preferential taxation in Russia // *Laws of Russia: experience, analysis, practice*. 2017. No. 7. P. 84-89.

Проблемы не соответствия статуса адвокатуры как гражданского института и её реального правового статуса

Щелкин Петр Алексеевич

аспирант, кафедра конституционного и административного права, Санкт-Петербургский Государственный Экономический Университет, mail-Urist-789@yandex.ru

В статье анализируется соответствие статуса адвокатуры как гражданского института осуществляющего публичные функции по защите конституционных прав и свобод граждан, её реальному правовому положению. Автор приходит к выводу, что существующие правовые нормы не позволяют адвокатскому сообществу в полной мере использовать свой публично-правовой потенциал для защиты конституционности права граждан в РФ, а так же предлагает способы решения указанной проблемы.

Ключевые слова: Адвокатура, адвокатское сообщество, публичные функции, конституционные права и свободы, гражданский институт, правовой статус, Конституция РФ.

Введение.

Согласно ч.1 ст.3 Федерального закона от 31 мая 2002 года N 63-ФЗ "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации" адвокатура представляет собой профессиональное сообщество адвокатов, в и являясь гражданским институтом, не входит в структуру государственной власти, а так же органов самоуправления. Автор считает что , адвокатское сообщество помимо защиты индивидуальных прав граждан осуществляет так же публичные функции по обеспечению существования подлинного правового демократического государства. Целью данной статьи служит обозначение проблемы несоответствия публично-статуса адвокатуры её реальному правовому положению. В статье исследуется правовой статус адвокатуры, проблемы возникающие у адвокатского сообщества при реализации его публично-правовых функций, а так же приводятся возможные пути решения указанной проблемы.

Роль адвокатуры в России традиционно было принято ограничивать рамками частного права, а именно обеспечением защиты прав доверителей или подзащитных в суде, либо в следствии, а так же оказания им консультационных услуг[1,с.13]. Однако с указанной позицией нельзя согласиться так как уже при зарождении адвокатуры как гражданского института большое значение принимали факторы, лежащие в области морали, а не правовой сферы , это можно объяснить тем, что справедливость, которая восстанавливается в процессе судопроизводства, сама является категорией нравственной и законодательно не определяемой[2,с.54-55].

Достаточно распространённым так же является мнение о том, что адвокатура, являясь правовым институтом, осуществляет не только защиту законных интересов конкретных граждан, но, помимо этого представляет собой силу обеспечивающую существование подлинного правового демократического государства.[3,с.66] В современной правовой системе России адвокатуру можно рассматривать как один из способов ограничения государственной власти, посредством которого создается институт гражданского общества, способствующий полноценной реализации и защите гражданами и юридическими лицами своих прав.

Как следует из ФЗ "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации", адвокатура, представляет из себя гражданский право-

вой институт, то есть объединение граждан объединивших свои усилия для решения определённых социальных проблем[4,с.287] .По сути, адвокатура служит правовым инструментом для гражданского общества и не являясь структурным подразделением государственной власти (или органов самоуправления)[5,п.1], сохраняет баланс между интересами отдельных граждан и общими государственными интересами .Можно сказать, что адвокатура в равной степени является как защитницей индивидуальных прав граждан во имя интересов общества, так и защитницей самого общества во имя интересов проживающих в нём граждан. Таким образом, в деятельности адвокатского сообщества можно в равной степени выделить как частный(действие в интересах конкретного лица) так и публичный (действие в интересах общества в целом) интерес. При этом действие адвокатуры в публичном интересе выражается в восстановлении конституционных прав и свобод граждан и как следствие установление режима законности в обществе. Иными словами адвокатура как гражданский институт современного общества решает как задачу по защите прав конкретного субъекта , так и защиту конституционных прав всего гражданского общества в целом.

Как неоднократно указывалось КС РФ , защита конституционных прав и свобод человека и гражданина является именно публично-правовой функцией адвокатского сообщества[6]. При этом автор читает , что возможности современной адвокатуры по защите конституционных прав как членов самого адвокатского сообщества, так и неопределённого круга граждан в значительной степени ограничены. В частности можно сказать, что на данный момент органы адвокатского самоуправления по сути, лишены права обращаться в суд в порядке, предусмотренном статьей 46 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и статьей 40 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации, с заявлением в защиту прав, свобод и законных интересов неопределённого круга лиц, являющихся членами адвокатского сообщества, не смотря на то, что указанные права прямо предусмотрены пунктом 2 статьи 35 Федерального закона от 31 мая 2002 года N 63-ФЗ "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации". Как следует из разъяснений КС РФ « Закон об адвокатуре не относит ФПА РФ к объединениям, имеющим право обращения в суд в интересах неопределённого круга лиц, а равно к законным представителям адвокатов в гражданских делах.» В указанном определении так же делается вывод о том, что согласно п.2 ст.35 ФЗ "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации" "представительство и защиту интересов адвокатов, в том числе в государственных органах, как общую цель палаты, не предопределяя содержание предмета деятельности и объем ее прав для достижения этой цели"[7].

Необходимо, впрочем, добавить, что на указанное определение было заявлено два особых мнения судей КС РФ.

Судья КС РФ К.В. Арановский соглашаясь с основаниями и выводами Определения, посчитал правильным высказать по ним мнение которое сводилось к следующему:

Поддерживая позицию КС РФ о том, что мнение Палаты адвокатов РФ о её праве участвовать в судопроизводстве в качестве представителя неопределённого круга адвокатов, в связи с тем, что согласно спорной правовой норме указанный орган создается с целью представительства и защиты интересов адвокатов и уполномочен на представление их интересов в органах государственной власти, к числу которых относятся суды, не основано на законе, Арановский при этом заявляет, что адвокатура, формирование которой происходит в соответствии с ФЗ "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации" представляет собой сообщество профессионалов, не входящим в систему государственной власти (и органов самоуправления)[5,п.1] руководство которого осуществляется выборным органом самоуправления АП РФ[5,п.2]. Следовательно, по мнению К.В. Арановского, являясь профессиональным объединением адвокатское сообщество имеет право осуществлять защиту своих корпоративных интересов используя свои органы самоуправления. В связи с тем, что ФПА РФ определяется законом в качестве органа адвокатского самоуправления, то она не просто обязана действовать в указанном качестве , но и не имеет и не может иметь интересов отличных от интересов адвокатуры. Следовательно , по мнению автора «мнения» ФПА РФ является организацией которая уполномочена законом на представление определённых интересов адвокатов, а именно общих для всех адвокатов интересов и прав публично-правового значения.[8]

Особое мнение по указанному определению заявил так же судья КС РФ Ярославцев В.Г. который считает, что Определение Конституционного Суда Российской Федерации было вынесено с нарушением требований Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации", в частности тех его норм которые определяют основания для допустимости принятия жалобы к рассмотрению .

Свою позицию Ярославцев В.Г. основывает на том, что Постановлением КС РФ объединение граждан, в соответствии с ч.1 ст.96 ФЗ "О Конституционном Суде Российской Федерации" обладает правом на обращение конституционных прав и свобод, в том случае если его деятельность связана с реализацией конституционных прав и свобод его участников.[9] При этом АП РФ осуществляет публично-значимые функции по обеспечению конституционных прав граждан определённых ст.48-54 Конституции РФ, в частности права на получения квалифицированной юридической помощи. При этом согласно пункта 2 статьи 35 Федерального закона от 31 мая 2002 года N 63-ФЗ "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации", а так же устава АП РФ прямо наделяется правом обращения в суд (как в

орган государственной власти)[10,ст.10] в целях защиты профессиональных прав и интересов членов адвокатского сообщества, указанное положение предоставляет из себя необходимое условие надлежащей реализации АП РФ её публичных функций.

Автор «мнения» так же обращает внимание на то, что частью первой статьи 3 и частью первой статьи 4, а так же статей 46 ГПК Российской Федерации так же предусматривается право обращения ФПА РФ на судебную защиту прав адвокатского сообщества путём подачи заявления об оспаривании нормативно-правовых актов, предполагая при этом процессуальную правоспособность ФПА РФ, как органа адвокатского самоуправления[11]/

С указанной позицией трудно не согласиться, однако согласно вступившему в законную силу (и не подлежащему отмене) Определению КС РФ от 08.02.2011 N 192-О-О "Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации на нарушение конституционных прав и свобод пунктом 2 статьи 35 Федерального закона "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации адвокатская палата РФ по сути лишена права обращения за судебной защитой прав своих членов, в частности обращения с заявлениями, оспаривающими НПА, нарушающие права членов адвокатского сообщества.

Необходимо так же отметить, что права предоставленные адвокатуре для реализации её функций в области частного права по защите прав конкретного гражданина, так же недостаточны для реализации адвокатским сообществом его публичных функций по защите конституционных прав неопределённого круга граждан. В качестве примера можно привести, поддерживаемую значительной частью адвокатского сообщества правовую позицию о нормах главы 40-й УПК РФ, нарушающей принцип презумпции невиновности. Приверженцы этого мнения считают, что согласно ч.1 ст.49 Конституции РФ каждый обвиняемый в совершении преступления считается невиновным, пока его виновность не будет доказана в установленном федеральным законом порядке и установлена вступившим в силу приговором суда, однако при рассмотрении дела судом в особом порядке (глава 40-я УПК РФ) , роль суда, сводится к определению меры ответственности за преступление, виновность в котором, в случае публичных и частно-публичных обвинений устанавливается следствием (дознанием) и подтверждается обвиняемым, либо, в случае частного обвинения, устанавливается самим подсудимым, в форме признания частного обвинения, предъявленного потерпевшим. Подобная практика, по мнению значительной части адвокатского сообщества, прямо противоречит смыслу ст.49 Конституции РФ, согласно которой только суд и ни какое иное лицо(включая обвиняемого), либо орган государственной власти, не может установить вину кого бы то ни было. Помимо этого следует обратить внимание на то, что согласно статье 317 УПК РФ приговор без прове-

дения судебного разбирательства в общем порядке, не может быть обжалован сторонами, в кассационном и апелляционном порядке в связи с несоответствием выводов суда фактическим обстоятельствам дела. Поэтому производство по таким жалобам в судах кассационной и апелляционной инстанций подлежит прекращению. Следовательно, обжалование приговора суда первой инстанции по факту установления вины так же не предусмотрено законом, то есть рассматривая жалобу на приговор в апелляционной инстанции суд априори исходит из виновности подсудимого.

При этом принцип презумпции невиновности обязывает судью беспристрастно и полно исследовать все обстоятельства дела, вне зависимости от позиции сформированной следствием (дознанием) в представленном обвинении. Презумпция невиновности должна представлять собой конституционный противовес обвинительному уклону в практике уголовного судопроизводства, чтобы при оценке достаточности доказательств обвинения суд исходил из принципа невиновности обвиняемого, которая может быть опровергнута лишь при непосредственном исследовании доказательств судом.

Следовательно, до вступления в законную силу приговора суда презумпция невиновности как объективно правовое положение должна использоваться в качестве метода предоставления доказательств и исследования обстоятельств дела. Иными словами несмотря на результаты доказывания следствия (дознания), а так же позицию суда первой инстанции, суд апелляционной(кассационной) инстанции проверяя не вступивший в законную силу приговор должны исходить из того, что на данный момент подсудимый не является виновным

Однако, адвокат осуществляющий защиту не может обратиться в КС РФ о не конституционности данной правовой нормы, так как ходатайство о проведении судопроизводства в особом порядке заявляется подсудимым добровольно, после консультации с защитником. Это происходит по тому, подсудимые, понимая крайне малую вероятность оправдания в суде, добровольно отказываются от защиты своего права, предпочитая признать вину (пусть даже не существующую) дабы получить более мягкое наказание. Создаётся так называемый замкнутый круг при котором количество подсудимых всё более разуваясь в возможности защитить в суде своё право, сами «образуют» эту печальную статистику, лишая суды возможности защитить их права.

При этом, обратиться в КС РФ за защитой конституционных прав неопределённого круга лиц адвокатское сообщество не может.

Помимо этого, как уже говорилось выше, на адвокатуру законом возложена обязанность по обеспечению одного из основополагающих конституционных прав граждан – право на получение квалифицированной юридической помощи, указанная обязанность является публичной обязанностью всего адвокатского сообщества.[12] Из указанного

следует, что по смыслу ч.1 ст.48 Конституции РФ качество предоставляемой гражданам юридической помощи гарантируется им основным законом РФ, и обеспечиваются адвокатуры, как единственным гражданским правовым институтом России обязанным оказывать юридическую помощь гражданам, а так же единственным гражданским правовым институтом нормы квалификации членов которого определены законом и подлежат проверке. Однако, в настоящее время, какой либо правовой механизм, регулирующий квалификацию лиц допущенных на «рынок» оказания юридических услуг в рамках гражданского, арбитражного и административного производства, по сути, отсутствует. При этом действующие правовые нормы не дают возможности ФПА РФ обратиться в КС РФ за защитой конституционных прав граждан на предоставление им квалифицированной юридической помощи.

По мнению автора, указанные пробелы в законодательстве в значительной степени препятствуют осуществлению деятельности адвокатуры, как правового института защищающего конституционные права граждан. Автор считает, что выполнение адвокатурой её публичных функций обеспечивающих права граждан на получение квалифицированной юридической помощи должно основываться на правовых нормах позволяющей адвокатскому сообществу обращаться как в суды общей юрисдикции за судебной защитой прав сообщества адвокатов, так и в КС РФ за разъяснениями о соответствии Конституции РФ того или правового акта, в том случае если по мнению заявителя им нарушаются конституционные права граждан РФ.

В заключении хочется отметить, что в целом ряде государств имеющих развитую и сбалансированную правовую структуру (Франции, Канаде, и др.) высший орган адвокатского самоуправления помимо права осуществления защиты корпоративных прав адвокатов, имеет возможность принимать участие в правотворческом процессе.[13]

Выводы.

Из вышеуказанного можно сделать вывод о несоответствии современного правового положения адвокатуры в РФ её статусу гражданского института, что препятствует адвокатскому сообществу в полной мере осуществлять возложенные на него публичные функции по обеспечению защиты конституционных прав и свобод граждан. Автор считает, что разработка и установление правовых норм позволяющих ФПА РФ как органу адвокатского самоуправления обращаться в суды общей юрисдикции за защитой прав и свобод неопределённого круга адвокатов при осуществлении ими профессиональной деятельности, а так же предоставляющих возможность указанному органу обращаться в КС РФ за разъяснениями о соответствии того или иного акта Конституции РФ, может в значительной степени изменить сложившуюся ситуацию.

Литература

1. Учебник для вузов (под ред. д.ю.н., проф. В.И. Сергеева). - 4-е изд., перераб. и доп. - М.: "Юстицинформ", 2011. С.13

2. Воробьев А.В., Поляков А.В., Тихонравов Ю.В. Теория адвокатуры. М., 2002. С. 54-55..

3. Кучерена А.Г. Адвокатура. М., 2004. С. 66..

4. Васьковский Е.В. Основные вопросы адвокатской этики // Традиции адвокатской этики: Избр. тр. российских и французских адвокатов (XIX - начало XX в.). СПб., 2004. С. 287..)

5. Пункт 1 статьи 3 Федерального закона от 31 мая 2002 года N 63-ФЗ "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации",

6. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 23 декабря 1999 года N 18-П, определение от 21 декабря 2000 года N 282-О, от 15 января 2009 года N 462-О-О. <https://legalacts.ru/doc/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-08022011-n-192-o-o-ob/> (дата обращения 05.08.2019)

7. Определение КС РФ от 08.02.2011 N 192-О-О. <https://legalacts.ru/doc/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-08022011-n-192-o-o-ob/> (дата обращения 05.08.2019)

8. Определение КС РФ от 08.02.2011 N 192-О-О Мнение судьи КС РФ К.В. Арановского <https://legalacts.ru/doc/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-08022011-n-192-o-o-ob/> (дата обращения 05.08.2019)

9. Определение КС РФ от 08.02.2011 N 192-О-О Мнение судьи КС РФ Ярославцева В.Г. <https://legalacts.ru/doc/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-08022011-n-192-o-o-ob/> (дата обращения 05.08.2019)

10. Конституция Российской Федерации» (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ) // «Собрание законодательства РФ», 14.04.2014, № 15, ст.1691,

11. Постановление от 24 октября 1996 г. N 17-П По делу о проверке Конституционности ч.1 ст.1 ФЗ от 07.03.1996г. "О внесении изменений в закон РФ "Об акцизах". <https://legalacts.ru/doc/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-08022011-n-192-o-o-ob/> (дата обращения 05.08.2019)

12. Определение КС РФ от 21 декабря 2000 года N 282-О, от 15 января 2009 года N 462-О-О, от 1 июня 2010 года N 782-О-О. <https://legalacts.ru/doc/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-08022011-n-192-o-o-ob/> (дата обращения 05.08.2019)

13. Евстигнеева Ирина Сергеевна «О некоторых аспектах реформы российской адвокатуры 3в контексте государственной программы "юстиция"» <https://wiselawyer.ru/poleznoe/76388-nekotorykh-aspektakh-reformy-rossijskoj-advokatury-kontekste-gosudarstvennoj>

Problems discrepancy between the status of the bar as a civil institution and its real legal status

Schelkin P.A.

Saint-Petersburg State Economic University

The article analyzes the correspondence of the status of the bar as a civil institution performing public functions for the protection of constitutional rights and freedoms of citizens, its real legal sta-

tus. The author comes to the conclusion that the existing legal norms do not allow the legal community to fully use its public legal potential to protect the constitutionality of law in the Russian Federation, as well as offers ways to solve this problem.

Keyword: Advocacy, public functions, constitutional rights and freedoms, civil Institute, legal status, the Constitution of the Russian Federation.

References

1. Textbook for universities (ed. by D. Yu.N., Professor V. I. Sergeev). - 4th ed., pererab. I DOP. - M.: "Justicinform", 2011. P. 13
2. Vorobyov A.V., Polyakov A. V., Tikhonravov Yu. V. Theory of advocacy. M., 2002. P. 54-55..
3. Kucherenina A. G. Advocacy. M., 2004. P. 66..
4. Vaskovsky E. V. the Principal issues of legal ethics Tradition of legal ethics: FAV. Tr. Russian and French lawyers (XIX - early XX century). SPb., 2004. S. 287..)
5. Point 1 of article 3 of the Federal law of may 31, 2002 N 63-FZ "About lawyer activity and advocacy in the Russian Federation",
6. The decision of the constitutional Court of the Russian Federation from December 23, 1999 N 18-P, definition of 21 December 2000 No. 282-O, dated January 15, 2009 # 462-Oh . <https://legalacts.ru/doc/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-08022011-n-192-o-o-ob/>(accessed 05.08.2019)
7. Ruling of the constitutional court of the Russian Federation dated 08.02.2011 No. 192-O-O. <https://legalacts.ru/doc/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-08022011-n-192-o-o-ob/>(accessed 05.08.2019)
8. Ruling of the constitutional court of the Russian Federation dated 08.02.2011 No. 192-O a judge of the constitutional court of K. B. Considered <https://legalacts.ru/doc/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-08022011-n-192-o-o-ob/> (accessed 05.08.2019)
9. Ruling of the constitutional court of the Russian Federation dated 08.02.2011 No. 192-O a judge of the constitutional court V. G., Yaroslavtseva <https://legalacts.ru/doc/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-08022011-n-192-o-o-ob/>(accessed 05.08.2019)
10. The Constitution of the Russian Federation" (adopted by popular vote 12.12.1993) (as amended, amended Laws of the Russian Federation on amendments to the Constitution of the Russian Federation from 30.12.2008 № 6ФКЗ, from 30.12.2008 № 7-FKZ, from 05.02.2014 No. 2-FKZ) // "Collection of legislation of the Russian Federation", 14.04.2014, № 15, article 1691,
11. The decree of October 24, 1996 N 17-P On business about check of Constitutionality of part 1 of article 1 of Federal law dated 07.03.1996" "On amendments to the RF law "On excise tax". <https://legalacts.ru/doc/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-08022011-n-192-o-o-ob/>(accessed 05.08.2019)
12. Ruling of the constitutional court of the Russian Federation of 21 December 2000 No. 282-O, dated January 15, 2009 # 462-O, dated June 1, 2010 # 782-O-O. <https://legalacts.ru/doc/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-08022011-n-192-o-o-ob/>(accessed 05.08.2019)
13. Evstigneeva Irina S. "On some aspects of the reform of the Russian advocacy 3in the context of the state program "justice"<https://wiselawyer.ru/poleznoe/76388-nekotorykh-aspektakh-reformy-rossijskoj-advokatury-kontekste-gosudarstvennoj>.

Принцип добросовестности при проведении переговоров о реализации проекта государственно-частного (муниципально-частного) партнерства

Джиоева Елена Георгиевна,

кандидат юридических наук, доцент, кафедра гражданского права, Российский государственный университет правосудия, elena-dzhioeva@yandex.ru

Программные документы последних полутора десятков лет предусматривают активное внедрение отношений государственно-частного и муниципально-частного партнерства в реализацию масштабных социальных проектов в области транспортной инфраструктуры, спортивных, образовательных, медицинских и прочих социально-значимых проектов. Допуская возможность проявления частной инициативы при разработке проектов партнерства законодательство предусматривает возможность проведения предварительных переговоров и регламентирует порядок их проведения. Статья посвящена вопросу о применимости к предварительным переговорам о реализации проекта государственно-частного (муниципально-частного) партнерства гражданско-правового принципа добросовестности.

Ключевые слова: государственно-частное партнерство, муниципально-частное партнерство, переговоры о заключении договора, предварительные переговоры, связанные с разработкой проекта государственно-частного партнерства, добросовестность при проведении переговоров.

Согласно п.3 абз.1 ст.3 Федерального закона от 13.07.2015 № 224-ФЗ (ред. от 26.07.2019) «О государственно-частном партнерстве, муниципально-частном партнерстве в Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (СЗ РФ. 2015. № 29 (часть I). Ст 4350, далее - Закон о ГЧП (МЧП)) соглашение о государственно-частном партнерстве (муниципально-частном партнерстве) является гражданско-правовым договором. (В литературе традиционно отношения государственно-частного и муниципально-частного партнерства рассматриваются в узком и широком смысле. В узком смысле это отношения, основанные на указанном законе. В широком смысле отношения государственно-частного партнерства охватывают собой как собственно отношения ГЧП (МЧП) в узком смысле, так и схожие по своему характеру отношения между публичным и частным субъектами: из концессионных соглашений, соглашений о разделе продукции и иных, а также в связи с их заключением. В настоящей статье речь идет именно о государственно-частном (муниципально-частном) партнерстве в узком смысле. В юридической литературе высказывались предложения использовать для обозначения партнерских отношений в широком смысле термин «публично-частное партнерство», с чем следует согласиться (См., например: Кондратьев В.А. Обеспечение конкуренции при заключении соглашения о государственно-частном партнерстве//Право и экономика. 2016. №6. СПС Консультант Плюс)[1. с.40-45].

Признание гражданско-правовой природы соглашений о ГЧП (МЧП) означает применение к этим отношениям гражданско-правовых принципов и, в частности, принципов обязательственного права.

Более того, на применимость гражданско-правовых принципов к отношениям ГЧП (МЧП) непосредственно указано в ст. 4 Закона о ГЧП, устанавливающей, что государственно-частное партнерство (муниципально-частное партнерство) основаны на принципах: обеспечения конкуренции, отсутствия дискриминации, равноправия сторон соглашения и равенство их перед законом, добросовестного исполнения сторонами соглашения, справедливого распределения рисков и обяза-

тельств между сторонами соглашения, свободы заключения соглашения.

Очевидно, что применение этих принципов к соглашениям ГЧП (МЧП) имеет определенную специфику. В первую очередь, речь идет о таких основополагающих принципах как принципе добросовестности, принципе свободы договора, принципе недопустимости одностороннего отказа от исполнения обязательства и некоторых других.

Принцип добросовестности. Как было указано, ст. 4 Закона о ГЧП (МЧП) говорит о принципе добросовестности применительно к исполнению сторонами соглашения ГЧП (МЧП). Означает ли это, что обязанность действовать добросовестно появляется только у контрагентов уже заключенного соглашения о ГЧП (МЧП) и отсутствует у потенциальных контрагентов – потенциальных публичного и частного партнеров? Полагаем, не означает. К отношениям государственно-частного и муниципально-частного партнерства на всех этапах их реализации, с момента формирования инициативы, применимы принципы гражданского права в целом и обязательственного права, в частности. Такой вывод основан на признании нами гражданско-правового характера партнерских отношений в целом. Наличие публичного интереса и публично-партнера не выводит эти отношения за рамки гражданско-правовых. Во-первых, публично-правовые образования являются субъектами гражданского права и, согласно п.1 ст.124 Гражданского кодекса РФ ((часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 18.07.2019)//СЗ РФ.1994.№ 32.Ст. 3301) выступают в отношениях, регулируемых гражданским законодательством, на равных началах с иными участниками этих отношений - гражданами и юридическими лицами. Во-вторых, наличие публичного интереса само по себе не означает, что отношения по поводу его удовлетворения являются публичными. Как справедливо указывает Яценко Т.С. рассуждая о публичном интересе в контексте деления правовых отраслей на частные и публичные, любая норма права, в конечном счете, имеет ввиду публичный интерес [2,с.53]. Публичный интерес, удовлетворяемый посредством партнерских соглашений, не переносит всю совокупность этих отношений в плоскость публичного права, а удовлетворяется с применением к этим отношениям гражданско-правовых методов регулирования. (Об этом достаточно подробно сказано в указанной выше работе Яценко Т.С. Рассуждая о гражданско-правовой охране публичного интереса, она приводит мнение Суханова Е.А., Черепихина Б..Б. о что общественные отношения, в которые вступает казна, относятся к частному праву, но нормы гражданского права здесь непосредственно защищают публичный интерес. Там же приведена и судебная практика, отражающая описанный подход. Указанная точка зрения нами полностью поддерживается [2.с.53-54, 94-95].

Более того, само партнерство, как отношения, основанные на балансе интересов, распределении рисков и потенциальных выгод, наиболее полно отвечает признакам частно-правовых отношений.

(Справедливости ради отметим, что гражданско-правовая природа отношений публично-правового партнерства признается не всеми авторами. Об административно-правовых началах отношений ГЧП(МЧП) см., в частности: Старостин С.А. Государственно-частное партнерство как перспективная административно-правовая форма реализации исполнительной власти // Юрист. 2018. № 10 [3, с.14 – 21]; Звягинцев С.Е. Правовые аспекты распределения экономического риска в концессионных соглашениях и иных административных договорах // Административное право и процесс. 2018. № 1 [4.с. 64 – 71] и другие).

Гражданско-правовое соглашение ГЧП (МЧП) заключается, по общему правилу, посредством проведения торгов. Однако отношения сторон могут возникнуть значительно раньше. Закон о ГЧП (МЧП) предусматривает довольно сложную процедуру инициации проектов государственно частного (муниципально-частного) партнерства. Инициатором проекта может выступать и частный партнер.

В соответствии с ч.2 ст.8 Закона о ГЧП (МЧП) если инициатором проекта выступает потенциальный частный партнер, до направления предложения публичному партнеру между инициатором проекта и публичным партнером допускается проведение предварительных переговоров, связанных с разработкой предложения о реализации проекта. Порядок проведения таких переговоров регулируется Приказом Минэкономразвития России от 20.11.2015 № 864 «Об утверждении порядка проведения предварительных переговоров, связанных с разработкой предложения о реализации проекта государственно-частного партнерства, проекта муниципально-частного партнерства, между публичным партнером и инициатором проекта» (СПС Консультант Плюс). Распространяется ли на такие переговоры ст.343.1 ГК РФ и, в частности, п.2, обязывающий стороны при вступлении в переговоры о заключении договора, в ходе их проведения и по их завершении действовать добросовестно? Представляется, что да с некоторыми, однако, оговорками.

Недобросовестным признается, в том числе, вступление в переговоры при заведомом отсутствии намерения достичь соглашения с другой стороной. Порядок проведения предварительных переговоров в качестве цели их проведения указывает на получение инициатором проекта необходимой информации для разработки предложения о реализации проекта и принятия решения о последующем направлении такого предложения о реализации проекта публичному партнеру.

Применительно к инициации проекта ГЧП (МЧП) следует учитывать, что речь идет о долгосрочных и дорогостоящих, преимущественно инфраструктурных проектах. Инвестор, обладающий значительными средствами или возможностью их привлечения, прежде чем вложить эти средства должен иметь представление о потенциальной реализуемости предлагаемого им проекта. Так же и потенциальный покупатель, намеревающийся приобрести недвижимость встречается с продав-

цом, смотрит объект, обсуждает детали при этом не имея цели приобрести это конкретное имущество. Можно ли рассматривать такую цель как соответствующую принципу добросовестности при проведении переговоров? Полагаем, да.

В то же время для публичного партнера цель вступления в переговоры выглядит не столь очевидной. Его интерес на этом этапе еще не сформирован. Он может выглядеть как вектор, заданный соответствующей программой развития. Согласно п.п.2 ч.3 ст. 8 Закона о ГЧП (МЧП) проект партнерства должен иметь цель, определяемую с учетом целей и задач, которые предусмотрены документами стратегического планирования. Например, Постановлением Правительства РФ от 02.08.2011 № 644 (ред. от 07.02.2018) «О федеральной целевой программе «Развитие внутреннего и въездного туризма в Российской Федерации (2011 - 2018 годы)» предусмотрено создание туристских кластеров за счет вовлечения бизнес-сообщества отдельных регионов в процессы формирования государственно-частного партнерства. Таким образом, частный инвестор, обратившейся с инициативой о реализации проекта ГЧП (МЧП) направленного на создание туристического кластера к соответствующему публичному партнеру, вправе исходить из наличия у публичного партнера интереса к реализации проекта посредством соглашения о ГЧП (МЧП).

Более того, проведение переговоров для публичного партнера является обязательным. Отказ от проведения предварительных переговоров допускается только по основаниям, указанным в Порядке. Такими основаниями являются: несоответствие установленным Порядком требованиям, предъявляемым к инициатору проекта, а также наличие в повестке проведения переговоров вопросов, несоответствующих перечню вопросов, предусмотренному Порядком.

Необходимо отметить, что установленные к инициатору проекта, а также к вопросам повестки переговоров требования вызывают некоторые вопросы.

Так, в числе требований названо наличие у инициатора проекта лицензий, свидетельств и иных необходимых для реализации соглашения разрешений. Указанное требование представляется сомнительным. На этапе, когда проект партнерства еще не сформирован определение перечня разрешительной документации, а, тем более, принятие мер к их получению представляется, как минимум, преждевременным и предоставляет публичному партнеру возможность отказа от проведения переговоров по формальному основанию.

Вызывают сомнения и требования, установленные Порядком проведения переговоров к вопросам, включаемым в повестку переговоров. Пункт 6 Порядка устанавливает **право** инициатора проекта **по своему выбору** включить в повестку предварительных переговоров перечисленные в указанном пункте вопросы. В их числе вопросы, формулировка которых практически полностью повторяет основания принятия публичным партнером

решения о возможности или невозможности реализации проекта (ч.7 ст.8 Закона о ГЧП (МЧП)). В частности, соответствие разрабатываемого предложения о реализации проекта принципам партнерства; его соответствие установленной форме и требованиям к сведениям, содержащимся в предложении о реализации проекта. Перечень вопросов исчерпывающий. При этом, включение инициатором проекта в повестку предварительных переговоров вопросов, не предусмотренных Порядком, не допускается. Как уже было сказано, публичный партнер вправе отказать в проведении переговоров по такому основанию. Это представляется весьма странным. Во-первых, п.6 Порядка говорит о праве инициатора проекта включить соответствующие вопросы в повестку переговоров. Во-вторых, наличие исчерпывающего перечня представляется избыточным в условиях, когда инициатор проекта должен принять сложное и дорогостоящее решение о выступлении с инициативой о реализации проекта ГЧП (МЧП). В-третьих, неоправданно жестким представляется последствие включение в повестку дня вопроса, не предусмотренного Порядком – отказ в проведении переговоров. В конце концов, вполне традиционным для гражданско-правовых отношений может являться исключение такого вопроса из повестки переговоров.

В описанной ситуации уместно вспомнить о роли принципов права в целом и принципа добросовестности, в частности.

В.В. Ершов, говоря о принципах права, указывает на их роль – обеспечивать сбалансированное состояние права, его взаимосвязь с иными формами права, его внутреннее единство и целостность; ожидаемость, предсказуемость, непротиворечивость и последовательность правотворческого и правореализационного процесса [5, с.13]. Соглашаясь с таким мнением В.В. Кулаков замечает, что принципы права, являясь самостоятельной формой права, адресованы самому законодателю, а также должны учитываться в деятельности иных государственных органов, на которые возложены функции исполнения правовых норм [6, с.12].

Утвержденный приказом Минэкономразвития РФ Порядок проведения предварительных переговоров, связанных с разработкой предложения о реализации проекта ГЧП (МЧП) очевидно демонстрирует невнимание к принципам обязательственного права, в том числе добросовестности при проведении переговоров и разумности в поведении участников партнерских отношений, что проявляется в установлении излишних требований как к инициатору проекта, так и к порядку проведения переговоров, не позволяющие реализовать главную цель переговорного процесса – принятие решения инициатором проекта о возможности и целесообразности вступления в партнерские отношения с государством.

Вывод. Предварительные переговоры в связи с разработкой предложения о реализации проекта государственно-частного (муниципально-частного) партнерства являются организационной предпосылкой заключения соглашения ГЧП (МЧП), и в

качестве этапа договорного процесса подчиняются принципам и нормам гражданского права. Правовое регулирование порядка проведения переговоров, а также поведение участников переговоров должны соответствовать принципу добросовестности при проведении переговоров, в частности не допускать вступление в переговоры о заключении договора или их продолжение при заведомом отсутствии намерения достичь соглашения с другой стороной, взаимно предоставляя полную и достоверную информацию об обстоятельствах, имеющих значение для принятия решения о разработке проекта ГЧП (МЧП).

Литература

1. Кондратьев В.А. Обеспечение конкуренции при заключении соглашения о государственно-частном партнерстве//Право и экономика. 2016. №6;
2. Яценко Т.С. Гражданско-правовая охрана публичных интересов : диссертация ... доктора юридических наук. Москва, 2016.
3. Звягинцев С.Е. Правовые аспекты распределения экономического риска в концессионных соглашениях и иных административных договорах // Административное право и процесс. 2018. № 1. С. 64 – 71;
4. Старостин С.А. Государственно-частное партнерство как перспективная административно-правовая форма реализации исполнительной власти // Юрист. 2018. N 10. С. 14 – 21;
5. Ершов В.В. Тенденции развития права и неправа // Российское правосудие. 2011. №7;
6. Кулаков В.В. Гражданский кодекс Российской Федерации: Глава первая. Научно-практический комментарий с постатейными материалами. М.: РАП, 2014;

Principle of conference in the negotiations on the implementation of the state-private (municipal private) partnership project

Dzhioeva E.G.

Russian state university of justice

The program documents of the last fifteen years provide for the active introduction of public-private and municipal-private partnerships in the implementation of large social projects in the field of transport infrastructure, sports, educational, medical and other socially significant projects. Assuming the possibility of private initiative in the development of partnership projects, legislation provides for the possibility of preliminary negotiations and regulates the procedure for their implementation. The article is devoted to the issue of applicability to the preliminary negotiations on the implementation of the project of public-private (municipal-private) partnership of the civil law principle of good faith.

Key words: public-private partnership, municipal-private partnership, negotiations on concluding a contract, preliminary negotiations related to the development of a public-private partnership project, good faith in negotiations.

References:

1. Kondratiev V.A. Ensuring competition when concluding an agreement on public-private partnership [Obespecheniye konkurentsii pri zaklyuchenii soglasheniya o gosudarstvenno-chastnom partnerstve]// Law and Economics [Pravo i ekonomika]. 2016. #6;
2. Yatsenko T.S. Civil Protection of Public Interests: Thesis ... Doctors of Law [Grazhdansko-pravovaya okhrana publichnykh interesov : dissertatsiya ... doktora yuridicheskikh nauk]. Moscow, 2016;
3. Zvyagintsev S.E. Legal aspects of the distribution of economic risk in concession agreements and other administrative agreements [Pravovyye aspekty raspredeleniya ekonomicheskogo riska v kontsessionnykh soglasheniyakh i inykh administrativnykh dogovorakh] // Administrative law and process [Administrativnoye pravo i protsess]. 2018. #1. P. 64 - 71;
4. Starostin S.A. Public-private partnership as a promising administrative and legal form of implementation of the executive branch [Gosudarstvenno-chastnoye partnerstvo kak perspektivnaya administrativno-pravovaya forma realizatsii ispolnitel'noy vlasti] // Lawyer [Yurist]. 2018. #10. P. 14 - 21;
5. Ershov V.V. Trends in the development of law and wrong [Tendentsii razvitiya prava i neprava] // Russian justice [Rossiyskoye pravosudiye]. 2011. #7;
6. Kulakov V.V. Civil Code of the Russian Federation: Chapter One. Scientific and practical commentary with article-by-article materials. [Grazhdanskiy kodeks Rossiyskoy Federatsii: Glava pervaya. Nauchno-prakticheskiy kommentariy s postateynymi materialami]. M. : RAP, 2014.

Интеллектуальные права в эпоху 3D-принтеров: пример индустрии моды

Дорофеева Анастасия Михайловна

соискатель, кафедра интеллектуальных прав, Московский государственный юридический университет имени О. Е. Кутафина (МГЮА), Anastasya.dorofeeva@gmail.com

Актуальность правовых проблем, в первую очередь связанных с интеллектуальными правами и вызванных развитием цифровых технологий, в том числе в результате широкого распространения технологии 3D-печати, уже очевидна юридическому сообществу. Однако на настоящий момент они не только не нашли законодательного разрешения, но и не были явно артикулированы ни российским, ни зарубежным научным сообществом.

В рамках настоящей статьи сформулированы основные вопросы, возникающие в сфере интеллектуальных прав при использовании технологий 3D-печати в сфере индустрии моды. Пример индустрии моды представляется наиболее репрезентативным в связи с тем, что такая передовая индустрия, как мода, наиболее чувствительна к появлению инновационных технологий, развитие которых в будущем может повлечь серьезные изменения и в других сферах жизни и общества. Модная индустрия, и без того вызывающая много традиционных для интеллектуальных прав дискуссий, является показательным примером для изучения.

Даже если на настоящий момент не представляется возможным дать ответы на все поставленные в статье вопросы, необходимо их артикулировать и поставить перед юридическим сообществом, поскольку только в ходе научной дискуссии возможно достижение наиболее правильных выводов.

Ключевые слова: Право интеллектуальной собственности, 3D-печать, CAD-файл, право интеллектуальной собственности, патентные права, товарные знаки, индустрия моды.

На настоящий момент 3D-печать в индустрии моды уже нашла свое применение при создании одежды, однако наибольшее распространение получила в сферах аксессуаров и обуви. 3D-технологии оказались незаменимыми в тех направлениях, где необходимо создание продукта по индивидуальным параметрам, например, при создании подошвы обуви кроссовок как для профессиональных спортсменов, так и для любителей бега, которые широко предлагаются такими компаниями, как Nike и Adidas. Наличие платформ, например таких, как STLFinder, GrabCAD и Thingiverse, специализирующихся на распространении CAD-файлов (computer aided design), то есть компьютерных моделей, распознаваемых 3D-принтером, позволяет создавать новые объекты материального мира путем их печати на домашних принтерах или при обращении в компании, занимающиеся профессиональной печатью.

Методика производства продукции, напечатанной на 3D-принтере, коренным образом отличается от производства тканной продукции. Ткацкий станок, использовавшийся еще в Древнем Египте, а уже в XVIII веке став на столько развитым, что позволяет современным исследователем называть его прародителем компьютера, предполагает взаимное проникновение нитей между друг другом под разным углом, что позволяет создавать разные виды тканей и выполнять разнообразные рисунки на едином тканом полотне.

В то время как 3D-принтер имеет совершенно другой принцип работы: объект получается посредством постепенного наслаивания исходного материала, загруженного в качестве картриджа в 3D-принтер. Такой метод производства называют аддитивным (от англ. add – добавлять). На настоящий момент в качестве такого рода «картриджей» используются различные виды неорганических полимеров, по сути являющихся разновидностями пластика. В результате распечатанная на 3D-принтере продукция оказывается устойчивой и плотной, однако не тянущейся и некомфортной в достаточной степени, чтобы заменить предметы одежды, произведенные традиционным способом. Однако представляется, что разработка исходных материалов, загружаемых в принтер, которые позволят печатать на 3D-принтере такие аналоги тка-

ней, которые будут удобны для повседневного ношения, является только вопросом времени.

Таким образом, напечатанная на 3D-принтере продукция отличается от традиционной тремя особенностями: во-первых, методом их проектирования (традиционный эскиз заменяется CAD-файлом), во-вторых, методом их производства (на замену ткацкому станку приходит 3D-принтер) и, в-третьих, исходным материалом (нити заменяют специальные «картриджи» для 3D-принтера).

Оставляя в стороне рассуждения о том, что в ближайшем будущем станет возможно распечатывать одежду в домашних условиях или что в магазинах все предметы одежды будут печататься под конкретных клиентов с учетом их пожеланий и физиологических параметров, следует признать, что правовые вопросы 3D-печати в индустрии моды на настоящий момент касаются в первую очередь сферы аксессуаров и обуви.

В целом, интеллектуальные права в сфере индустрии моды включают авторские права, права на средства индивидуализации, патентные права и ноу-хау. Например, ювелирные украшения получают защиту авторским правом, обувь может быть зарегистрирована в качестве промышленного образца, инновационные ткани могут быть зарегистрированы в качестве полезных моделей или изобретений, товарные знаки могут применяться как на этикетках, так и на поверхности предметов одежды. С правовой точки зрения, возникает вопрос, должны ли объекты, напечатанные на 3D-принтере, получать такую же правовую защиту, как их аналоги, произведенные традиционным способом? Если да, то в отношении объектов, распечатанных на 3D-принтере, имеющегося правового регулирования вполне достаточно.

Однако в любом случае возникают вопросы о правовом положении исходных CAD-файлов, которые используются для печати на 3D-принтере, и возможностях их правовой охраны. Такой *computer aided design*, представляющий собой машино-писную и машино-читаемую программу, содержащую как изображение будущего предмета, так и сопровождающий его текст и код. Исходные CAD-файлы, используемые для печати, могут быть трех видов:

оригинальным CAD-файлом, созданным лицом, которое его распечатывает самостоятельно, или скаченным из интернет-ресурсов,

CAD-файлом, в который конечный пользователь вносит изменения,

CAD-файлом, созданным методом сканирования 3D-сканера от существующего объекта материального мира.

Главный юридический вопрос в отношении CAD-файлов состоит в их правовой квалификации, поскольку от этого зависит, каким нормам права он подчиняется. Есть несколько возможных разрешений данного вопроса. Во-первых, CAD-файл может быть урегулирован нормами авторского права. При этом предлагается рассматривать CAD-файл в качестве программы для ЭВМ в соответствии со статьей 1261 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) или в качестве объек-

та авторского права, признавая его чертежом (по смыслу п. 8 ч. 1 статьи 1259 ГК РФ) или произведением дизайнера (по смыслу п. 6 ч. 1 статьи 1259 ГК РФ).

В то же время с технической точки зрения, CAD-файл не является программой для ЭВМ, поскольку, как отмечают исследователи, он не является ни операционной системой, ни программой-приложением, позволяющим пользователю коммуницировать с компьютером.[1] Признание CAD-файла чертежом или произведением дизайнера тоже не совсем согласуется с буквой закона, такое решение может быть принято законодателем путем приравнивания их правовых режимов. Признание CAD-файла объектом авторского права освободило бы его от необходимости быть зарегистрированным и дало бы ему наивысшую степень правовой защиты.

Во-вторых, CAD-файл вполне может быть признан формулой, а значит, должен быть зарегистрирован в качестве объекта патентного права и раскрыт в соответствующей заявке. Однако с учетом того, что CAD-файл ценен сам по себе, его раскрытие в соответствующей заявке может фактически не защитить его, а наоборот способствовать его расширенному тиражированию.

И наконец, в-третьих, возможно признать CAD-файл секретом производства и охранять его по нормам ГК РФ о ноу-хау. В этом случае признается ценность CAD-файла до момента его неизвестности третьим лицам, а значит, предполагает ограниченность возможностей его правовой защиты.

Другой подход предполагает вместо предоставления единой правовой охраны CAD-файлу, защищать составляющие его элементы: цифровой код, 3D-модель и чертеж.[2] Так, в отношении цифрового кода предлагается применять нормы, регулирующие компьютерные программы, а в отношении 3D-модели – нормы патентного или авторского права. Оставляя в стороне дискуссию о том, что объекты, созданные при помощи компьютерных технологий, не обладают необходимой для защиты авторским правом характеристикой творчества, обратим внимание на то, что исследователями подчеркивается, что «CAD-файл не является простой суммой своих элементов, соответственно, вычленение из данного объекта его разнорежимных частей будет затруднено ввиду взаимообусловленности его составляющих» [3].

Правоведы по-разному оценивают соотношение CAD-файлов и напечатанных на них основе объектов материального мира. Одни считают, что правовое положение объектов материального мира, напечатанных на 3D-принтере должно зависеть от правового положения исходного CAD-файла, другие полагают, что они должны быть независимы друг от друга. При этом высказывается убедительная позиция, в соответствии с которой CAD-файл и распечатанный объект являются разными формами существования одного и того же объекта [4, с. 54]. Учитывая существующие в доктрине предположения о том, что при определении правового статуса CAD-файла на него следует рас-

пространять тот правовой режим, который применим к объекту, который имитирует CAD-файл [5], получается, что и CAD-файл, и распечатанный на его основании объект материального мира должны иметь одинаковый правовой статус.

Если не следовать такой логике, то CAD-файл и распечатанный объект должны признаваться самостоятельными объектами с разным правовым режимом. Например, при признании авторско-правовой защиты CAD-файла напечатанный на его основании объект может рассматриваться как производное произведение или как его копия (в случае, если в файл не вносились изменения или изменения носили технический характер и не создали нового объекта интеллектуальной собственности) [6].

Множество правовых вопросов возникает также в связи с созданием CAD-файлов. В случае самостоятельного создания CAD-файла лицом встает вопрос о том, имеет ли значение, что лицо знало о существовании аналогичного CAD-файла или независимо пришло к такому же результату. Если CAD-файл подчиняется нормам об авторском праве, то вполне допускается возможность независимого создания аналогичного произведения, однако это невозможно в случае патентных прав.

Получение лицом существующего CAD-файла может иметь место в случае приобретения оригинального файла у правообладателя или у третьего лица (например, на специализированных он-лайн ресурсах) и тогда встает вопрос о правомерности такого приобретения и его последствиях. При этом незаконное распространение CAD-файлов может быть иметь место как при незаконном размещении оригинального CAD-файла правообладателя, так и в случае, если CAD-файл был создан третьим лицом, например, методом 3D-сканирования, и размещен для бесплатного последующего скачивания другими пользователями. При этом неясно, должно ли такое использование в личных некоммерческих целях допускаться (как, например, в отношении объектов авторского права) или запрещаться (как в отношении объектов патентных прав или средств индивидуализации товаров).

В случае покупки оригинального файла у правообладателя либо у уполномоченного им лица, встает вопрос о квалификации такого договора. Представляется, что он имеет все черты лицензионного договора, поскольку позволяет использование исключительных прав правообладателя. В таком случае возможно предположить, что распространение CAD-файлов специализированными интернет-площадками должно осуществляться по правилам открытой лицензии.

При получении лицом оригинального файла и последующем внесении в него своих изменений, необходимо определить, на сколько значимыми должны быть такие изменения, чтобы признать появление нового объекта прав? Предполагается, что с развитием 3D-технологий индустрия моды сделает серьезный шаг в сторону кастомизации объектов [7, с. 870]. Станет возможным за пару кликов менять цвет, длину и даже фасон изделия.

В настоящее время индустрия моды и так сталкивается со значительной неопределенностью по вопросу о том, где лежит грань внесения достаточных изменений для не копирования, а создания нового объекта права, при этом учитывается уровень внесенного творческого вклада. Однако возможно ли говорить о творческом вкладе при внесении технических изменений в CAD-файл?

Наконец, имеется два варианта получения CAD-файла от существующего объекта материального мира: путем его фотографирования и при помощи сканирования 3D-сканером.

3D-сканер представляет собой техническое устройство, которое путем соприкосновения с поверхностью существующего объекта материального мира создает его CAD-файл. 3D-сканеры бывают автоматическими, которые получают результат без помощи человека, или ручными, качество результатов которого зависят от усилий и навыков использовавшего его лица.

В то же время современные технологии позволяют получить CAD-файл методом фотографирования исходного объекта с разных сторон таким образом, чтобы при наложении полученных изображений при помощи специальных программ автоматически создавался CAD-файл сфотографированного объекта.

В обоих случаях при получении CAD-файла от объекта материального мира необходимо определить, на сколько важен творческий вклад, создавшего его человека? Имеются судебные решения, которые подтверждают, что фотографирование объектов авторских прав в случае, если фотограф был нацелен исключительно на запечатление этого объекта материального мира, нарушают авторские права на такой объект, при этом авторские права на такую фотографию не возникают. В частности, во взыскании компенсации за нарушение авторских прав на фотографии суды отказывают на основании того, что спорные фотографии «были сделаны без реализации какого-либо художественного замысла, направленного на формирование иного эстетического представления» [8].

Допустимы ли аналогичные выводы в отношении ручных и автоматических 3D-сканеров? Допустимо ли вообще 3D-сканирование запатентованных объектов? Дополнительные вопросы возникают, если на отсканированном или отфотографированном объекте имелся товарный знак правообладателя и он попал в производный CAD-файл или объект сам по себе был зарегистрирован как объемный товарный знак. В таком случае представляется, что имеет место нарушение прав на товарный знак.

Значительная неопределенность существует также в сфере привлечения к ответственности лиц за нарушение прав на CAD-файлы. В первую очередь, необходимо определить, на сколько законно в принципе разрабатывать CAD-файлы в отношении существующих объектов материального мира и насколько законно размещать созданные таким образом CAD-файлы для публичного доступа?

На настоящий момент есть единственное судебное решение, вынесенное в отношении со-

зданного фанатом сериала «Игра престолов» держателя для телефона по мотивам трона из сериала и размещенного для свободного скачивания и печати. HBO как правообладатель предъявил претензию о нарушении своих прав создателю указанного CAD-файла, в результате которой файл был удален [9].

Необходимо решить, какую ответственность должны нести лица, скачивающие такие файлы и определить, в чем именно состоит правонарушение. Для привлечения к ответственности, достаточно ли только факта скачивания CAD-файла или необходимо, чтобы лицо его фактически распечатало? Где лежит грань между совершением нарушения и подготовкой к его совершению?

Особую значимость приобретает установление критерия ответственности он-лайн площадок, распространяющих такие файлы. Представляется, что критерий должен быть таким же, как при распространении контрафактной продукции через Интернет-пространство [10, с. 39], а именно, основывающимся на степени вовлеченности площадки в распространение таких файлов. Если площадка оказывает содействие, то целесообразно признавать ее вину, если площадка выступает исключительно хостом и держателем серверов, то нет.

Новым субъектом рассматриваемых правоотношений также являются лица, оказывающие профессиональные услуги по печати CAD-файлов. Как правило, ими являются юридические лица, обладающие мощными 3D-принтерами, которым заказчик направляет CAD-файл для печати и забирает уже готовый предмет материального мира. Должны ли на таких профессиональных участников быть возложены обязательства по проверке законности получения заказчиком CAD-файлов? Если да, то каким образом они должны будут реализовывать такую обязанность?

В заключение, к сожалению, приходится признать, что число правовых вопросов, связанных с интеллектуальными правами и вызванных широким распространением технологии 3D-печати, велико. В настоящей статье поставлены основные фундаментальные вопросы, от ответов на которые будет зависеть разрешение других связанных проблем. Главнейший вопрос, требующий решения, состоит в квалификации CAD-файлов и, соответственно, в определении методов их защиты. Если признавать CAD-файлы объектами авторских прав, то единственная возможность бороться с нарушением прав – отслеживать факты таких нарушений. Тогда, вероятно, грядущее будущее напомнит о проблемах, с которыми сталкивалась в прошлом десятилетия музыкальная и кино- индустрии, когда объекты их прав распространялись на пиратских сайтах. Тогда остается надеяться на появление всеобъемлющей, удобной и уважаемой платформы вроде iTunes, которая поможет предотвратить нарушения.

При признании CAD-файлов объектами патентных прав, они подлежат включению в соответствующую заявку о регистрации и в результате могут потерять свою коммерческую ценность ввиду доступности третьим лицам.

При рассмотрении CAD-файлов в качестве ноу-хау, предлагается депонировать такие секреты производства. Высказывается мнение, что такое депонирование в связи с развитием блокчейн и иных цифровых технологий может быть крайне эффективным при ведении депонирования в цифровом формате. Это позволит в одночасье анализировать задепонированные CAD-файлы, выявлять те из них, которые совпадают.

Наконец, высказываются предложения о признании прав на CAD-файлы правами *sui generis*, так называемыми *e-design rights* [11, с. 388]. И если в Европейском Союзе, где права на дизайн в целом, и на дизайн одежды в частности, защищаются очень серьезно, создание категории прав на электронный дизайн допустимо, то представляется, что российский законодатель вряд ли в ближайшем будущем придет к аналогичному законодательному решению. В связи с этим перед научным юридическим сообществом остается много вопросов в отношении интеллектуальных прав в эпоху 3D-принтеров, которые представляется возможным решить, только объединив усилия и совместно продолжая научные изыскания.

Литература

1. Сухарева А.Е. Некоторые вопросы охраны интеллектуальных прав при создании объектов путем 3D-печати. «Вестник гражданского права», 2018, № 1. // СПС «КонсультантПлюс».
2. Mendis D., Secchi D. A Legal and Empirical Study of 3D-Printing Online Platforms and an Analysis of User Behaviour // Intellectual Property Office. 2015. № 41. // URL: https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/549045/Study-I.pdf.
3. Мартынова Е.Ю. Интеллектуальная собственность и 3D-печать: модель как объект интеллектуальных прав. // «E-commerce и взаимосвязанные области (правовое регулирование): Сборник статей» (рук. авт. кол. и отв. ред. М.А. Рожкова). Статут, 2019. // СПС «КонсультантПлюс».
4. Ebrahim T.Y. 3D-Printing: Digital Infringement & Digital Regulation // *Northwestern Journal of Technology and Intellectual Property*. 2016. Vol. 14.
5. Гурко А. 3D-печать и право интеллектуальной собственности: взгляд в будущее. «ИС. Авторское право и смежные права» // СПС «КонсультантПлюс».
6. Ахобекова Р.А., Загородная А.А., Наумов В.Б. Проблемы правового регулирования трехмерной печати. «Закон», 2017, № 4. // СПС «КонсультантПлюс».
7. Sedhom R. 3D-Printing and its Effect on the Fashion Industry: It's More Than Just About Intellectual Property. 55 *Santa Clara L. Rev.* 865 (2015). // URL: <http://digitalcommons.law.scu.edu/lawreview/vol55/iss4/4>.
8. Определение Московского городского суда от 30.10.2012 по делу № 11-10273.
9. Nathan Hurst, HBO Blocks 3D-Printed Game of Thrones iPhone Dock, *WIRED* (Feb.13, 2013). //

URL: <http://www.wired.com/2013/02/got-hbo-cease-and-desist>.

10. Дорофеева А.М. Актуальные проблемы привлечения к гражданско-правовой ответственности за реализацию контрафактной продукции в сфере индустрии моды в сети «Контрафакт» // Эволюция государства и права: проблемы и перспективы: сборник научных трудов Международной научной конференции (28-29 марта 2019 г.) редкол.: А.А. Горохов (отв. ред.); Юго-Зап. гос. ун-т, Курск, 2019.

11. Cuzella J. Fast Fashion: A Proposal for Copyright Protection of 3D-printed Apparel. Vol. 13. 2015.

Intellectual property in the age of 3D-printing: An example of fashion industry

Dorofeeva A.M.

Moscow Law State University

Legal issues primarily concerning intellectual property laws which arise out of the digital technologies development including 3D-printing are already obvious to legal community. However, by now these issues were neither formalized in legislation, nor articulated by academic community.

This article enunciated intellectual property questions in connection to the wide use of 3D-printing in the field of fashion industry. Fashion industry is meant to make an example because of being leading and innovative makes it more sensitive to the spread of digital technologies which may lead to significant changes in other areas of public life in the future. Fashion industry which causes lots of traditional intellectual property discussions is demonstrative.

Even though by now it is not possible to answer all the arising questions it is necessary to articulate them before the legal community because only academic discussion can lead to the proper answers.

Keywords: Intellectual property law, 3D-printing, CAD-files, copyright, patent rights, trademarks, fashion industry.

References

1. Sukhareva A.E. Some issues of intellectual property protection when creating objects by 3D printing. Bulletin of Civil Law, 2018, No. 1. // ATP "Consultant Plus".
2. Mendis D., Secchi D. A Legal and Empirical Study of 3D-Printing Online Platforms and an Analysis of User Behavior // Intellectual Property Office. 2015. No. 41. // URL: https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/549045/Study-I.pdf.
3. Martyanova E.Yu. Intellectual property and 3D printing: a model as an object of intellectual property rights. // "E-commerce and interrelated areas (legal regulation): Collection of articles" (headed by auth. Col. And ed. Ed. By MA Rozhkov). Statute, 2019. // ATP "Consultant Plus".
4. Ebrahim T.Y. 3D-Printing: Digital Infringement & Digital Regulation // Northwestern Journal of Technology and Intellectual Property. 2016. Vol. 14.
5. Gurko A. 3D printing and intellectual property law: a look into the future. "IP. Copyright and Related Rights" // ATP "Consultant Plus".
6. Akhobekova R.A., Zagorodnaya A.A., Naumov V.B. Problems of legal regulation of three-dimensional printing. "Law", 2017, No. 4. // ATP "Consultant Plus".
7. Sedhom R. 3D-Printing and its Effect on the Fashion Industry: It's More Than Just About Intellectual Property. 55 Santa Clara L. Rev. 865 (2015). // URL: <http://digitalcommons.law.scu.edu/lawreview/vol55/iss4/4>.
8. The determination of the Moscow City Court of 10.30.2012 in case No. 11-10273.
9. Nathan Hurst, HBO Blocks 3D-Printed Game of Thrones iPhone Dock, WIRED (Feb.13, 2013). // URL: <http://www.wired.com/2013/02/got-hbo-cease-and-desist>.
10. Dorofeeva A.M. Actual problems of bringing to civil liability for the sale of counterfeit products in the fashion industry on the Counterfeit network // Evolution of State and Law: Problems and Prospects: Proceedings of the International Scientific Conference (March 28-29, 2019) Editorial: A.A. Gorokhov (ed.); Southwest state University, Kursk, 2019.
11. Cuzella J. Fast Fashion: A Proposal for Copyright Protection of 3D-printed Apparel. Vol. 13.2015.

Отсылочные нормы договора на примере ИНКОТЕРМС

Кононова Ирина Игоревна

бакалавр, Институт права и национальной безопасности, Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации, ikon1998@icloud.com.

Статья фокусируется на особенностях применения ИНКОТЕРМС в качестве договорной отсылки. **Актуальность** статьи обуславливается эволюцией способов перевозки, которые требуют соответствующего регулирования, и терминологической неясностью понятия "отсылочная норма" в условиях продолжающейся реформы Гражданского Кодекса. **Целью** статьи стало реконструирование основных элементов отсылочной нормы как части договора в связи с применением ИНКОТЕРМС.

Ключевые слова: ИНКОТЕРМС, отсылочная норма, международные грузоперевозки, гражданско-правовой обычай, договорные условия.

В настоящее время при непрекращающемся воздействии глобализации и формирования всемирного экономического рыночного пространства сфера международных грузоперевозок стремительно развивается. Вместе с тем эволюционирует и правовой базис осуществления данных перевозок. Одним из ключевых элементов этого базиса являются торговые термины, сформированные в процессе практики в качестве обычаев. Соответственно, толкование таких обычаев осуществляется на основании международных правил ИНКОТЕРМС. Правила ИНКОТЕРМС, в свою очередь, применяются на основании договорной отсылки. Механизм применения отсылочных норм договора как достаточно неоднозначного института современного гражданского законодательства рационально изучить именно на примере настоящих правил.

Отсылочные нормы договора представляют собой такие договорные условия, которые закрепляются в тексте с помощью отсылки к тому или иному документу. Суть этих норм состоит во включении в договор ссылок, предусматривающих согласие сторон использовать в отношении определенного вопроса называемые ими акты.[1] Понятие отсылочной нормы не изложено в Гражданском Кодексе, но с доктринальной точки зрения определяется двумя обязательными признаками – общедоступностью документа, на который производится ссылка, и осведомленным согласием обеих сторон на применение такой ссылки.[2, с. 44] Общедоступность означает наличие доступа широкого круга лиц, в том числе сторон договора, к используемому документу; как правило, подразумевается публикация такого документа в печати либо в сети Интернет. Осведомленность подразумевает взаимное согласие контрагентов на отсылку к документу в тексте договора, при условии, что обе стороны были ознакомлены с применяемыми положениями документа. Эти два условия также закреплены в ГК – ст. 427. [3, с. 3301]

Среди цивилистов отсутствует единое мнение относительно места отсылочных норм в классификации договорных условий. Например, Б. И. Пугинский противопоставил существенным условиям предписываемые, инициативные и отсылочные,[4, с. 50-51] а Суханов Е. А. отождествляет примерные с отсылочными.[5, с. 152] Вячеславов и Константиниди поставили отсылочные отдельно от них, а примерные назвали наиболее частой разновидностью отсылочных (в отличие от прочих авторов, которые, напротив, включили отсылочные в

примерные)[6, с. 45]; такая классификация представляется наиболее целесообразной.

Применение отсылочных норм достаточно распространено и имеет значение для различных сфер гражданско-правовых отношений, в том числе для поставок на международном уровне.

Применение правил ИНКОТЕРМС является классическим примером договорной отсылки и регулируется общими правилами отсылочных норм. Первая редакция ИНКОТЕРМС (от international commercial terms) издана в 1936 году и по праву считается одним из наиболее ранних документов, принятых МТП, что свидетельствует о ее значимости.[7] ИНКОТЕРМС представляют собрание трехбуквенных акронимов, каждый из которых обозначает термин, разграничивающий права и обязанности продавца и покупателя в процессе грузоперевозок; существовавшие термины уже существовали на момент создания документа, поскольку были разработаны и широко применялись в бизнес-сообществе.[8] Это подчеркивает их обычный характер.

Сами ИНКОТЕРМС на протяжении своего существования претерпевали многочисленные изменения, приводились в соответствие с действовавшей практикой, что подчеркивает их актуальность как источника *lex mercatoria* (концепта наднационального свода правил и принципов, самостоятельно разработанных международным бизнес-сообществом на основе сложившихся обычаев, торговой практики и общеправовых принципов, применяемых в коммерческом арбитраже.[9]) Их юридическая сила обуславливается многими факторами, варьирующимися от страны к стране; в Российской Федерации ИНКОТЕРМС используются двумя способами – как отсылочная норма (на основании договорных отсылок по п. 11 ст. 1211 ГК РФ) и как обычай (на основании акта ТПП[10] и п. 5 ст. 421 ГК РФ.)

В настоящее время правила применяются значительно чаще, чем десятилетие назад, а также не только в международных, но и в национальных договорах, что свидетельствует об их распространении. Практическая сфера применения ИНКОТЕРМС состоит в их включении в договор поставки отдельно либо же как условия договора купли-продажи, если такой договор предусматривает положения о грузоперевозке. Целью включения правил в вышеуказанные договоры МТП считается «увеличение эффективности и приведение к стандартам условий, направленных на заключение договоров.»[11] Начиная с 2010 года, в тексте правил перед каждым акронимом помещена индивидуальная «руководящая записка» - краткий анализ договорной практики, суммарное описание обязанностей продавца и покупателя и прочие ключевые моменты. На основании этих руководящих записок строятся основные аспекты применения базисных условий в договорах.

Широкое практическое применение правил подтверждается и тем, что многие дела Высшего Арбитражного Суда разрешаются на основании ИНКОТЕРМС, когда стороны включают отсылку в

оспариваемые контракты (Постановление Президиума ВАС № 14914/13 от 22.04.2014 по делу А51-17096/2012, Постановление Президиума ВАС № 11025/11 от 31.01.2012 по делу А40-66073/2009). Еще большее количество подобных дел насчитывает МКАС (дело № 52/2008 с решением от 30.03.2009,[11] дело № 148/2014). Интерес представляют и немногочисленные случаи применения ИНКОТЕРМС в качестве обычая, без отсылки на правила в договоре (дело № 62/1998. [12, с.29])

Резюмируя, ИНКОТЕРМС в настоящее время несут возрастающее значения для крупномасштабных торговых сделок. Хочется верить, что в условиях глобализации применение ИНКОТЕРМС в России в качестве отсылочной нормы будет и дальше совершенствоваться.

Литература

1. Серкова Ю. А. Условия гражданско-правового договора: понятие, виды, значение. Актуальные проблемы экономики и права. Казань. №3. 2007. Электронная версия
2. Вячеславов А. В., Константиныди А. В. Вопросы действующего законодательства в области договорного права: Учебное пособие. Москва. Московский государственный институт радиотехники, электроники и автоматики. 2002. С. 44
3. Ст. 427. Гражданский Кодекс Российской Федерации, Часть Первая. Федеральный закон Российской Федерации от 30 ноября 1994 года № 51-ФЗ. Собрание законодательства Российской Федерации от 5 декабря 1994 №32 ст. 3301
4. Пугинский Б. И. и другие. Гражданское право. Т. 2. Москва. «БЕК». 1993. С. 50-51
5. Суханов Е. А. Российское гражданское право: Учебник: В 2-х томах. Том II. Обязательственное право. Москва. «Статут». 2011. С. 152
6. Вячеславов А. В., Константиныди А. В. Вопросы действующего законодательства в области договорного права: Учебное пособие. Москва. Московский государственный институт радиотехники, электроники и автоматики. 2002. С. 45
7. Ramberg Jan, INCOTERMS 2000 – the necessary link between contracts of sale and contracts of carriage. Zbornik Znanstveni rad. Zbornik PFZ. 2008. Web version
8. Miriam Parmentier, Uniform Sales Law. MPEPIL, encyclopedia entries. 2015. Paragraph 39-40, web version
9. Stephan W. Schill, Lex Mercatoria. MPEPIL, encyclopedia entries. 2014. Section 1, web version
10. Постановление Правления ТПП от 28.06.2012 №54-5 «О свидетельствовании торгового обычая (обычая делового оборота), принятого в Российской Федерации». <https://tpprf.ru>
11. <http://www.iccwbo.ru/blog/2016/chto-takoe-inkoterms/>
12. Розенберг М., «Из практики МКАС при ТПП РФ за 2009-2011 гг.». Москва. «Новости». Приложение к ежемесячному юридическому журналу «Хозяйство и право», №11. 2012. С. 29
13. Фототова О. В., «Применение Инкотермс в международном и внутреннем торговом обороте».

Москва. «Зерцало-М». 2008. Гл. 3 пар. 3, интернет-версия

Incoterms as an example of a contractual reference

Kononova I.I.

RANEPА

The article focuses on the main aspects of implementation of INCOTERMS as a contractual reference. The **relevance** is subject to, firstly, the rapid evolution of shipping means that are in need of relevant regulation and secondly, terminological ambiguity of the term "contractual reference" in the duration of Civil Code reformation. The **purpose** of the article is the reconstruction of the main elements of a contractual reference due to implementation of INCOTERMS.

Keywords: INCOTERMS, contractual reference, international shipping, civil custom, contractual terms.

References

1. Serkova Yu. A. Terms of civil contract: concept, types, meaning. Actual problems of economics and law. Kazan. Number 3. 2007. Electronic version
2. Vyacheslavov A. V., Konstantinidi A. V. Issues of the current legislation in the field of contract law: a manual. Moscow. Moscow State Institute of Radio Engineering, Electronics and Automation. 2002.S. 44
3. Art. 427. Civil Code of the Russian Federation, Part One. Federal Law of the Russian Federation dated November 30, 1994 No. 51-ФЗ. Meeting of the legislation of the Russian Federation of December 5, 1994 No. 32 of Art. 3301
4. Puginsky B. I. and others. Civil law. T. 2. Moscow. BEK. 1993.S. 50-51
5. Sukhanov E. A. Russian civil law: Textbook: In 2 volumes. Volume II Law of obligations. Moscow. "Statute." 2011.S. 152
6. Vyacheslavov A. V., Konstantinidi A. V. Issues of the current legislation in the field of contract law: Textbook. Moscow. Moscow State Institute of Radio Engineering, Electronics and Automation. 2002.S. 45
7. Ramberg Jan, INCOTERMS 2000 - the necessary link between contracts of sale and contracts of carriage. Zbornik Znanstvenih rad. Zbornik PFZ. 2008. Web version
8. Miriam Parmentier, Uniform Sales Law. MPEPIL, encyclopedia entries. 2015. Paragraph 39-40, web version
9. Stephan W. Schill, Lex Mercatoria. MPEPIL, encyclopedia entries. 2014. Section 1, web version
10. Decree of the Board of the CCI dated June 28, 2012 No. 54-5 "On Testimonies of the Commercial Custom (Business Custom) adopted in the Russian Federation". <https://tpprf.ru>
11. <http://www.iccwbo.ru/blog/2016/chto-takoe-inkoterms/>
12. Rosenberg M., "From the practice of the ICAC at the RF CCI for 2009-2011." Moscow. "News". Appendix to the monthly legal journal "Economics and Law", No. 11. 2012.S. 29
13. Fonotova O. V., "Application of Incoterms in international and domestic trade". Moscow. Mirror-M. 2008. Ch. 3 pairs 3, online version

Проблемы квалификации трансграничных авторских договорных отношений

Кубышкин Артем Игоревич

аспирант, кафедра предпринимательского права, Институт экономики управления и права, Российский государственный гуманитарный университет

Вопросы квалификации трансграничных авторских договорных отношений имеют как доктринальное – для теории правовой квалификации, так и сугубо практическое значение. Сегодня в рамках глобальных (в цифровом пространстве уже, вероятно, вышедших за традиционные рамки «международных») авторско-трудовых отношений к авторам-иностранцам применяются правовые нормы того государства, в котором они работают и создают свои произведения. В этой связи российскому автору, решившему заключить договор с иностранным заказчиком (инвестором, издателем, продюсером и т.п.) необходимо выбрать для себя вид договора, будет ли это договор авторского заказа, либо найма либо авторский договор. В этом плане необходима правовая квалификация, которая с общих теоретико-правовых позиций представляет собой правовую оценку совокупности фактических обстоятельств дела путем отнесения конкретного частного случая к определенным юридическим нормам. Правовая квалификация трансграничных авторских договорных отношений сталкивается с рядом проблем: все ещё неполной, несмотря на прилагаемые интенсивные усилия, унификацией, отсутствием легального закрепления дефиниции «трансграничный» и др., что требует доктринального анализа.

Ключевые слова: правовая квалификация; трансграничные договоры; авторско-трудовые отношения; авторское право; доктринальный анализ.

Авторские права в международной практике на определенный, конкретный объект у одного правообладателя, но в разных юрисдикциях, не действуют точно согласовано и независимо[2, с.37]. В этой связи «отсутствие либо прекращение правовой охраны в одной юрисдикции, автоматически не прекращает правовую охрану в другой[3, с.15]. Таким образом, на практике РИД могут в одних государствах признаваться объектом авторского права и, соответственно, охраняться, а могут – и нет. Так, чрезвычайно востребованные сегодня произведения дизайна в мировой (в основном) и российской практике не считаются объектом авторского права, тогда как признаются ими в США. Глобализация постепенно «стирает» проблемы территориальности, хотя они ещё и важны для современного мира. Обратим внимание, например, на ст. 1231 ГК РФ). Принимая во внимание творческий аспект (который не поддается объективной оценке) и нематериальный характер произведений, буквальное, как это понимается в МЧП, признание авторских прав в мировой практике, способно создать правовую неопределенность[4, с.74].

В этом плане необходима правовая квалификация, которая с общих теоретико-правовых позиций представляет собой правовую оценку совокупности фактических обстоятельств дела путем отнесения конкретного частного случая к определенным юридическим нормам[5, с.340; 6, с.48]. Доктрина международного частного права (МЧП) проблематику правовой квалификации нередко исследует в контексте, как её принято называть – конфликта квалификации либо скрытой коллизии[6, с.141; 7, с.164; 8, с.263]. В таком случае проблема квалификации понимается в узком смысле, как возникающая на стадии выбора применимого права. При этом в ряде источников выделяются и обосновываются два вида или два этапа квалификации: первичная и вторичная[10, с.49; 11 с. 242-248; 12 с. 107-114, 261-276]. Первичная квалификация осуществляется на стадии выбора права, тогда как вторичная – делается судом (правоприменителем) при применении избранного на базе коллизионных норм права.

Российский суд, рассматривая спор, вытекающий из договора, стоит перед необходимостью квалифицировать сделку (по авторским правам) как международную либо трансграничную. Далее, по образному выражению М.В. Мажориной, должен «включаться» механизм определения права, применимого к данному отношению (раздел 6 ч. III ГК РФ). Квалификация отношения как *трансгра-*

ничного, сопряженного с коллизией права, заметно трансформирует порядок нормативно-правового регулирования спорных правоотношений. Факт признания отношения трансграничным заставляет правоприменителя принимать во внимание положения ст. 1186 ГК РФ. Он устанавливает возможность применения к договору норм международных договоров, включающих унифицированные материальные нормы, а кроме того – в зависимости от того, как решен указанный вопрос, определить применимое право на базе коллизионных принципов[17, с.149].

Казалось бы все просто и квалификация трансграничных договоров и отношений не сложна. В то же время, действующее законодательство не раскрывает понятия (равно как признаков либо критериев) «трансграничности»[12, с. 1-48].

В этой связи проблема правовой квалификации, постоянно усложняющихся в условиях глобализации авторских договорных отношений, относится к числу наиболее сложных в современном международном частном праве (МЧП). В своем Постановлении от 9 июля 2019 г. №24 Пленум Верховного Суда РФ указал на то, что специальные нормы международного договора применяются приоритетно относительно общих норм другого международного договора вне зависимости от числа участников соответствующих международных договоров, а также времени их принятия, при условии, что нормами данных международных договоров не установлено другое[15].

В спорах о трансграничных договорах наибольшую сложность, как правило, вызывает определение применимого права. Пленум Верховного Суда РФ (п. 33 Постановления от 9 июля 2019 г.) разъяснил, что положения ст. 1211 ГК РФ могут быть применены российскими судами, лишь когда не заключалось специальное соглашение сторон о праве, подлежащем применению. Если другое не было предусмотрено международными договорами, ГК РФ или федеральными законами, к договору применяется право того государства, в пределах которого было место жительства либо основной деятельности основного исполнителя (п. 1 ст. 1211 ГК РФ) по договору. При этом стороны, считающиеся реализующими характерное исполнение для разных видов гражданско-правовых договоров, определены в п. 2 ст. 1211 ГК РФ. Эти коллизионные нормы допускают применение указанное выше право страны нахождения место жительства либо деятельности стороны, осуществляющей именно характерное исполнение, но не права юрисдикции места исполнения обязательства[15].

В доктринальном плане правовая квалификация в МЧП не лимитирована лишь определением применимого права, а ведется также и в целях квалификации характера общественного отношения как международного (трансграничного). В свою очередь от этого производно может ли такое отношение быть отнесено к МЧП. При разрешении споров по международным авторским договорам, т.е. частноправовых споров, правовая квалификация ведется и после определения компетентного

порядка, равно как и для признания с дальнейшим приведением в исполнение решения иностранного суда[16, с.18].

Таким образом, проблема квалификации актуальна и до и после определения применимого права. Более того, она способна влиять на его выбор, сопровождая сам процесс применения выбранного права. Не исключена она и при исполнении судебного (арбитражного) решения[17, с.149].

В процессе регулирования трансграничных договорных отношений потребность в квалификации обычна, особенно когда сам спор вытекает из сложных, возможно непоименованных договоров. Нельзя исключать ситуацию, когда один договор может по-разному квалифицироваться правовыми системами государств контрагентов.

Принимая во внимание различия национальных юрисдикций, определенный договор, может быть закреплен в праве лишь одного государства (поименованный договор) и получить квалификацию смешанного либо договор *sui generis* (особого рода). Здесь существенные условия такого рода договоров лимитированы их предметом, а также положениями, признаваемыми необходимыми сторонами.

Исторически в международном праве сложился принцип автоматического предоставления авторско-правовой охраны, который сформулирован и закреплен в основных авторско-правовых конвенциях и соглашениях, подразумевая, страны — участники существующей уже более века по Бернской конвенции 1886 г и Всемирной конвенции 1952 г. международной системы охраны авторских прав без дополнительных условий, то есть автоматически охраняют в своей юрисдикции произведения, подпадающие под указанные конвенции.

При этом, в соответствии с Бернской конвенцией охраняются новые произведения иностранных авторов, опубликованные за границей, вне зависимости от гражданства автора. В стране происхождения произведение охраняется в соответствии с национальным законодательством, а когда автор – не гражданин государства происхождения произведения, он все равно пользуется теми же правами, наравне с авторами — гражданами данной страны (ст. 5 (3) Конвенции). В соответствии с Всемирной конвенцией 1952 г. произведения иностранцев также охраняются за границей. В целом, принцип автоматической охраны состоит в получении охраны сразу во всех государствах-участниках конвенций, достаточно, чтобы его произведение было защищено хотя бы в одном из государств — участников. В российской литературе предлагаются весьма своеобразные меры такой защиты и одновременно охраны анализируемых прав. Это ведение специального сбора для интернет-посредников, размещающих на своих сайтах «пиратский» контент. Как полагают авторы, эта мера будет иметь характер компенсации для правообладателей, права которых были нарушены «пиратством»[18, с.27].

На практике, большинство государств, в том числе и Российская Федерация, гарантируют ав-

торско-правовую охрану как авторам и произведениям, подпадающим под положения конвенций, так и всяким произведениям иностранных авторов, страна происхождения либо место выпуска которых – зарубежное государство[8, с.163], что также распространяется на ещё не вышедшие в свет произведения иностранцев.

При этом охрана частных договоров и, соответственно, интересов авторов, а также других правообладателей тщательно регламентирована в международных договорах по авторскому праву, а также в основном, унифицирована в национальном праве, чего нельзя сказать об ограничениях и исключениях, которые в авторском праве регламентированы лишь фрагментарно. Международные договоры допускают лишь несколько исключений из авторских прав, определяя общие подходы, тогда как точная формулировка и собственно правовая регламентация таких исключений в национальном праве производна от юрисдикции и социально-политических факторов. На этом фоне прослеживается тенденция роста, обусловленных общественно-значимыми целями исключений из авторских прав. Сложившееся положение требует согласования подходов национальных законодателей к перечню и критериями определения ограничений и исключений в авторском праве, максимально возможной их унификации. Это важно как собственно для авторского права, так и в особенности – для сфер, где оно широко применяется: в науке, образовании, культуре[19, с.180].

По вопросам квалификации трансграничных авторских договорных отношений в международной и российской правовых доктринах идет оживленная дискуссия[4, с.81]. Дело в том, что квалификация договоров, будучи значимым элементом деятельности правоприменителя, вызывает, как обосновано указывает А.А. Серветник, «определённые затруднения». Дело, во-первых, в применении разных критериев дифференциации договоров; а во-вторых – в отсутствии общепринятого подхода к признанию базовых признаков, которые бы дали возможность законодателю соединять договоры, имеющие однородное правовое регулирование в «тематические» группы[20, с.148].

Проблема квалификации договора как авторско-правового в соответствии с субъектным составом договорного правоотношения снимается, когда «автор» (сторона договора – исходный обладатель исключительного права на произведение), понимается точно и буквально, т.е. как лицо, творчеством которого создано определенное произведение.

Данное толкование «автора» традиционно применяется в стандартных договорах авторского заказа, хотя в литературе принято указывать на условность использования понятия «автор» в отношении того, кто только лишь обязуется по договору создать произведение.

Формально, такой «автор» на момент заключения договора, ещё ничего не создал, поэтому, собственно автором в точном понимании, не является. Более того, не вполне ясно, как справедливо

отмечает Р.Ш. Рахматуллина, даже при наличии договора заказа, выполнит ли «автор» свою работу и создаст ли произведение[21, с.54]. В то же время, принимая во внимание устоявшуюся ещё в советский период позицию, согласно которой авторское право не предназначено для регулирования отношений в сфере создания произведений, так как оно регулирует отношения уже возникшие по поводу готовых произведений[22, с.36], отношения по планируемому созданию произведения, которое лишь в будущем станет объектом авторского права, следует считать организационными.

Авторское право регулирует отношения, формирующиеся при использовании готовых произведений. В этой связи до его фактического создания «автор» отсутствует[1, с.75], в том числе и как сторона договора авторского заказа, он может именоваться лишь типично для договора оказания услуг – «исполнителем», хотя такого рода договоры нельзя исключать из поля и механизмов авторско-правового регулирования.

Литература

1. Сорокина Л.В. Автор как сторона авторского договора и договора авторского заказа// Вестник Челябинского государственного университета. 2008. № 22. С. 72-76.
2. Бентли Л., Шерман Б. Право интеллектуальной собственности. СПб.: Пресс, 2004.
3. Крупко С. И. Коллизионно-правовые аспекты регулирования интеллектуальной собственности // Хозяйство и право. 2014. № 11. С. 15.
4. Луткова О.В. Принципы правового регулирования трансграничных авторских отношений// Вестник Университета имени О.Е. Кутафина., 2016. №12 (28). С. 63-92.
5. Алексеев С.С. Общая теория права. Т. 2. М., 1982.
6. Нерсесянц В.С. Общая теория права и государства. М., 1999. С. 48.
7. Международное частное право: учеб. / отв. ред. Г.К. Дмитриева. М., 2010. С. 137-145.
8. Ерпылева Н.Ю. Международное частное право: учебник. М., 2015.
9. Международное частное право: Учебник. Т. 1. / Ред. С.Н. Лебедев, Е.В. Кабатова. М., 2011. С. 261-276.
10. Cheshire G. Private International Law. Oxford. 1957.
11. Ануфриева Л.П. Международное частное право. Том I. Общая часть: Учебник. М., 2000. С. 242-248.
12. Канашевский В.А. Международное частное право: Учебник. М., 2009.
13. Канашевский В.А. Указ. соч. С. 1-48; Международное частное право: учебник для бакалавров / отв. ред. Г.К. Дмитриева. М., 2015. С. 195-197.
14. Бирюкова Н.С. Проблема правовой квалификации в международном частном праве. дисс... канд. юрид. наук. М., 2007.
15. Мажорина М.В. Трансграничные договорные обязательства: проблема правовой квалифи-

кации// Право. Журнал Высшей школы экономики. 2016. №2. С. 143-159.

16. Ковалева О.А., Лёвина Л.К. Международная защита авторских прав и практика борьбы с незаконным использованием интеллектуальной собственности в сети Интернет// Вестник Казанского юридического института МВД России. 2017. №1 (27). С. 25-30.

17. Ситдикова Р. И. Имплементация норм международных договоров в области авторского права в законодательство Российской Федерации: формирование нового в правовом регулировании// Ученые записки Казанского университета. Серия Гуманитарные науки. 2013. Вып. 155. №4. С. 174-183.

18. Серветник А.А. Некоторые вопросы квалификации договоров// Вестник Саратовского государственного социально-экономического университета. 2004. №8. С. 147-151.

19. Рахматулина Р. Ш. Авторский договор с участием иностранных лиц: дис. канд. юрид. наук. М., 2002. С. 54.

20. Гаврилов Э. П. Курс гражданского права. Отдельные виды обязательств. М., 1954.

Problems of qualification of cross-border copyright agreements

Kubyshkin A.I.

Russian State University for the Humanities

The issues of qualification of cross-border copyright contractual relations are both doctrinal - for the theory of legal qualification, and of purely practical importance. Today, within the framework of global (in the digital space, probably already beyond the traditional framework of "international") copyright-labor relations, the legal norms of the state in which they work and create their works apply to foreign authors. In this regard, the Russian author who has decided to conclude an agreement with a foreign customer (investor, publisher, producer, etc.) needs to choose for himself the type of agreement, whether it will be an author's order agreement, either a hire or an author's agreement. In this regard, legal qualification is necessary, which, from general theoretical and legal positions, is a legal assessment of the totality of the actual circumstances of the case by assigning a particular particular case to certain legal norms. Legal qualification of cross-border copyright-based contractual relations faces a number of problems: still incomplete, despite intensive efforts, unification, the lack of legal recognition of the definition of "cross-border", etc., which requires doctrinal analysis.

Key words: legal qualification; cross-border contracts; copyright-labor relations; copyright; doctrinal analysis.

References

1. Sorokina L.V. The author as a party to the copyright agreement and the contract of copyright order // Bulletin of Chelyabinsk State University. 2008. No. 22. S. 72-76.
2. Bentley L., Sherman B. Intellectual Property Law. SPb.: Press, 2004.
3. Krupko S. I. Conflict-legal aspects of the regulation of intellectual property // Economy and Law. 2014. No. 11. P. 15.
4. Lutkova O.V. Principles of legal regulation of cross-border copyright relations // Bulletin of the University named after O.E. Kutafina, 2016. No12 (28). S. 63-92.
5. Alekseev S.S. General theory of law. T. 2.M., 1982.
6. Nersesyants V.S. General theory of law and the state. M., 1999.S. 48.
7. International private law: textbook. / holes ed. G.K. Dmitrieva. M., 2010.S. 137-145.
8. Erpyleva N.Yu. Private international law: a textbook. M., 2015.
9. Private international law: Textbook. T. 1. / Ed. S.N. Lebedev, E.V. Kabafova. M., 2011.S. 261-276.
10. Cheshire G. Private International Law. Oxford 1957.
11. Anufrieva L.P. Private international law. Volume I. General part: Textbook. M., 2000.S. 242-248.
12. Kanashevsky V.A. Private International Law: A Textbook. M., 2009.
13. Kanashevsky V.A. Decree. Op. S. 1-48; Private international law: a textbook for bachelors / otv. ed. G.K. Dmitrieva. M., 2015.S. 195-197.
14. Biryukova N.S. The problem of legal qualification in international private law. diss ... cand. legal sciences. M., 2007.
15. Majorina M.V. Cross-border contractual obligations: the problem of legal qualification // Law. Journal of the Higher School of Economics. 2016. No2. S. 143-159.
16. Kovaleva O.A., Levina L.K. International copyright protection and the practice of combating the illegal use of intellectual property on the Internet // Bulletin of the Kazan Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia. 2017. No1 (27). S. 25-30.
17. Sitdikova R.I. Implementation of the norms of international treaties in the field of copyright in the legislation of the Russian Federation: the formation of a new legal regulation // Uchenye Zapiski Kazan University. Series Humanities. 2013. Issue. 155. No. 4. S. 174-183.
18. Servetnik A.A. Some issues of contract qualification // Bulletin of the Saratov State Socio-Economic University. 2004. No. 8. S. 147-151.
19. Rakhmatulina R. Sh. Author's agreement with the participation of foreign persons: dis. Cand. legal sciences. M., 2002.S. 54.
20. Gavrilov E.P. The course of civil law. Separate types of obligations. M., 1954.

Вендинговая торговля: правовое регулирование и перспективы развития

Лукашова Анжелика Сергеевна

аспирант кафедры предпринимательского, трудового и корпоративного права, Института права и национальной безопасности, Российская академия народного хозяйства и государственной службы при президенте РФ, anzhelikal@yandex.ru

В статье рассматриваются актуальные проблемы правового регулирования и развития торговли через автоматы (вендинговой торговли) в Российской Федерации. Зародившись в СССР в середине прошлого века, вендинговая торговля в настоящее время находится в стадии стремительного роста. Принципиальные отличия вендинговой торговли от традиционной влекут целый ряд юридических последствий, прежде всего в виде наложения на продавца дополнительных обязательств, призванных компенсировать отсутствие возможности непосредственного взаимодействия с ним покупателя. Несмотря на интенсивное развитие вендинговой торговли в России, правовое регулирование этой сферы гражданско-правовых отношений не адаптируется к происходящим изменениям и несет в себе ряд пробелов и противоречий. Как следствие – возникают угрозы причинения вреда правам и законным интересам как продавцов, так и потребителей. Назрела необходимость в принятии специального нормативного правового акта Российской Федерации, регулирующего этот специфический вид торговой деятельности.

Ключевые слова: гражданское право, предпринимательство, торговля, торговые автоматы, вендинг.

Научно-технический прогресс, активное внедрение инноваций в различные сферы жизнедеятельности общества, в том числе в предпринимательскую деятельность, значительно изменяют традиционные способы совершения гражданско-правовых сделок. Гражданское право, являясь одной из самых стабильных и «интернациональных» правовых отраслей, основанной на классическом Римском частном праве, вынуждено вместе с тем адаптироваться к происходящим изменениям и учитывать новые формы осуществления гражданских прав и обязанностей. Одной из таких новых и быстро развивающихся форм мелкорозничной торговли является так называемая «вендинговая» торговля.

Термин происходит от английского глагола «to vend» – продавать, торговать. В настоящее время в юридической и экономической терминологии «вендинг» (vending) используется для обозначения особого вида торговой деятельности, а именно – торговли через специальные автоматизированные устройства (торговые автоматы).

В мировой практике первые примеры вендинга известны с XIX века. В 1822 году английский издатель и владелец книжного магазина Ричард Карлайл (Richard Carlile) оборудовал газетный автомат, который позволял посетителям покупать запреценные произведения. В начале 1880-х годов первые коммерческие автоматы с монетоприемником были введены в Лондоне. Изобретенные в 1883 году Персивалем Эвериттом (Percival Everitt), машины были установлены на железнодорожных станциях и в почтовых отделениях, так как были удобным способом покупки конвертов, почтовых карточек и бумаги для записок [1].

В настоящее время страной с наибольшим количеством торговых автоматов на душу населения является Япония, а по абсолютному значению – США [2]. В СССР розничная торговля через автоматы начала развиваться с конца 1950-х годов. Первые устройства были установлены в магазинах, ресторанах и гостиницах Москвы и были разнопрофильными: автоматы с газированной водой, по продаже жетонов и билетов, табачных изделий, и напитков.

В настоящее время в России, по некоторым оценкам, ежегодный оборот вендинговых продаж составляет около 3-4 млрд. рублей, а в пятилетней

перспективе может достичь 30-40 млрд. рублей [3]. В этой связи вопрос правового регулирования вендинга приобретает все более актуальное значение.

Несмотря на стремительные темпы развития вендинговой торговли, действующее законодательство не содержит детальной регламентации нового вида нестационарной розничной торговли.

В Гражданском кодексе Российской Федерации вендинговой торговле посвящена одна статья 498, которая:

- определяет обязанности владельца автомата довести до покупателей информацию о продавце товаров, а также о действиях, которые необходимо совершить покупателю для получения товара;

- устанавливает момент, когда договор розничной купли-продажи с использованием автоматов считается заключенным;

- обязывает продавца по требованию покупателя незамедлительно предоставить покупателю товар или возратить уплаченную им сумму, если покупателю не предоставляется оплаченный товар;

- предусматривает, что в случаях, когда автомат используется для размена денег, приобретения знаков оплаты или обмена валюты, применяются правила о розничной купле-продаже, если иное не вытекает из существа обязательства.

В нынешней классификации объектов торговли эти аппараты относятся к категории нестационарных торговых объектов. Понятие автомата как средства осуществления продаж в гражданском законодательстве не раскрывается. Его определение содержится в ГОСТ Р 51303-2013, который определяет торговый (вендинговый) автомат как «нестационарный торговый объект, представляющий собой техническое устройство, предназначенное для автоматизации процессов продажи, оплаты и выдачи штучных товаров в потребительской упаковке в месте нахождения устройства без участия продавца» [4]. Схожее определение содержится в Постановлении Правительства г. Москвы от 3 февраля 2011 года № 26-ПП: «торговый автомат – вид нестационарного торгового объекта, временное техническое сооружение или конструкция, предназначенные для продажи товаров (оказания услуг) без участия продавца» [5].

Сущность и специфика вендинговой торговли состоят не в особенностях вида товара или места его реализации, а в способе его реализации (через автомат), который: а) исключает непосредственное, живое взаимодействие покупателя с физическим лицом, представляющим продавца; б) предполагает предварительное ознакомление покупателя с правилами использования автомата. Эти принципиальные отличия вендинговой торговли от «традиционной» розничной торговли влекут целый ряд юридических последствий, прежде всего в виде наложения на продавца дополнительных обязательств, призванных компенсировать отсутствие возможности непосредственного общения с покупателями. Как это ни парадоксально, но прямой общий запрет на продажу через автоматы отдель-

ных видов товаров, ограниченных в обороте, в законодательных актах не закреплен. Такой вывод можно сделать лишь исходя из системного толкования норм законодательства. В некоторых случаях запрет устанавливается специальным законом применительно к конкретному виду товаров. Так, согласно части 3 статьи 19 Федерального закона от 23 февраля 2013 года № 15-ФЗ (ред. от 29.07.2018) «Об охране здоровья граждан от воздействия окружающего табачного дыма и последствий потребления табака» запрещается розничная торговля табачной продукцией с использованием автоматов [6].

Федеральный закон от 22 ноября 1995 года № 171-ФЗ (ред. от 27.12.2018) «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции» [7] прямой запрет на продажу через торговые автоматы предусмотрел лишь в отношении спиртосодержащей непищевой продукции. Что касается розничной продажи алкогольной продукции, то в данном случае, в статье 16 закона, запрет сформулирован более общим образом: розничная продажа алкогольной продукции не допускается в нестационарных торговых объектах. Исходя из того, что торговые автоматы имеют признаки нестационарных торговых объектов, можно сделать вывод о невозможности реализации через них алкогольной продукции. Вместе с тем, отсутствие в законодательстве прямого запрета на продажу через торговые автоматы конкретного перечня товаров, ограниченных в обороте, создает потенциальную угрозу причинения вреда общественным интересам, жизни и здоровью людей.

В определенный период времени автоматы стали активно использоваться для реализации суррогатного алкоголя. Так, например, в 2016 году более чем в 29 городах России, были установлены вендинговые автоматы по продаже косметических лосьонов («Боярка24», «Боярин», «Абар» и подобные) [8]. Только после трагических событий, связанных с массовым отравлением людей после внутреннего употребления подобной продукции, в законодательство были внесены необходимые изменения.

На сегодня Правительством Российской Федерации утверждены правила ведения двух разновидностей розничной торговли, имеющих определенные общие признаки с вендингом (во всех случаях сделки заключаются без физического участия представителя продавца и возможности изучения на месте свойств конкретного приобретаемого товара): дистанционной торговли и торговли по образцам. Пробелы в правовом регулировании торговли через автоматы могли бы быть частично закрыты распространением на вендинговые правоотношения правил осуществления дистанционной торговли и торговли по образцам, в части, не противоречащей существу возникающих обязательств. Однако в пункте 6 Правил продажи товаров дистанционным способом, утвержденных постановлением Правительства Российской Феде-

рации от 27 сентября 2007 г. № 612, прямо указано, что они не распространяются на продажу товаров с использованием автоматов [9].

Отдельной проблемой правового регулирования вендинговой торговли является вопрос о необходимости применения в автоматах контрольно-кассовой техники. Практика по этому вопросу сложилась крайне противоречивая и непоследовательная. Еще в 2008 году была выработана единая позиция государственных органов: 14 апреля 2008 года Министерством финансов Российской Федерации издано письмо № 03-01-15/4-110 «О применении торговых автоматов с устройством для приема наличных денежных средств за отпущенный товар и не имеющих встроенной контрольно-кассовой техники», подтверждающее право вендинг-операторов вести торговлю посредством автоматов без применения контрольно-кассовой техники. Этому предшествовал целый ряд судебных решений, где была выражена аналогичная позиция. В частности, постановлением Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 19.06.2007 по делу № А55-19207/06-5 определено, что продажа товаров через торговые автоматы относится к розничной купле-продаже, а именно к разносной торговле, и не требует применения контрольно-кассовой техники.

Однако в 2016 году иную позицию по данному вопросу занял законодатель. Федеральным законом от 3 июля 2016 года № 290-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О применении контрольно-кассовой техники при осуществлении наличных денежных расчетов и (или) расчетов с использованием платежных карт» [10] дано право организациям и индивидуальным предпринимателям, осуществляющим торговлю с использованием торговых автоматов, не применять в составе таких торговых автоматов контрольно-кассовую технику только до 1 июля 2018 года. А индивидуальные предприниматели, не имеющие работников, с которыми заключены трудовые договоры, вправе не применять контрольно-кассовую технику до 1 июля 2019 года.

Проблема заключается в том, что основная часть торговых автоматов, представленных на российском рынке, изготовлена за рубежом, где не предусмотрена выдача кассового чека при совершении покупки через торговый автомат. Производители вендингового оборудования, ориентируясь на потребности предпринимателей своего региона, не предусмотрели не только наличия контрольно-кассовой техники в конструкции торгового автомата, но и даже места, куда впоследствии можно было бы установить такую технику.

В Российской Федерации отсутствует нормативный правовой акт, который бы комплексно регулировал правила вендинговой торговли, хотя необходимость в принятии такого акта давно назрела.

Вендинговая торговля – одно из наиболее перспективных направлений в торговле. Использование торговых автоматов в розничной торговле позволяет реализовывать продукцию оперативно и

круглосуточно. Однако современное состояние законодательства в сфере торговли содержит ряд пробелов и противоречий, препятствующих эффективному функционированию вендинга в России. Как следствие – возникают угрозы причинения вреда правам и законным интересам продавцов и потребителей. Принятие специального нормативно-правового акта, регулирующего этот специфический вид торговой деятельности (как это сделано, в частности, для дистанционной торговли и торговли по образцам) позволит упорядочить правовое регулирование и обеспечить стабильность ведения предпринимательской деятельности с использованием нестационарных торговых объектов.

Литература

1. Bellis M. The History of Vending Machines [электронный ресурс] // <https://www.thoughtco.com/the-history-of-vending-machines-1992599> (дата обращения: 21.05.2019).
2. Антипин Ф.А. Вендинговая торговля в России: анализ и перспективы развития // Российское предпринимательство. 2016. № 8. С. 1037-1048.
3. Вендинговый бизнес в России: неизвестное вчера, сложное сегодня, многообещающее завтра? [электронный ресурс] // <https://moneymakerfactory.ru/biznes-idei/vendingovyy-biznes-v-rossii/> (дата обращения: 21.04.2019).
4. ГОСТ Р 51303-2013. Национальный стандарт Российской Федерации. Торговля. Термины и определения (утвержден Приказом Росстандарта от 28.08.2013 № 582-ст) (в редакции от 29.03.2016) // СПС «КонсультантПлюс».
5. Постановление Правительства Москвы от 03.02.2011 № 26-ПП «О размещении нестационарных торговых объектов, расположенных в городе Москве на земельных участках, в зданиях, строениях и сооружениях, находящихся в государственной собственности» // Вестник Мэра и Правительства Москвы. № 10. 17.02.2011.
6. Федеральный закон от 23 февраля 2013 года № 15-ФЗ (ред. от 29.07.2018) «Об охране здоровья граждан от воздействия окружающего табачного дыма и последствий потребления табака» // Собрание законодательства Российской Федерации. 25.02.2013. № 8. Ст. 721.
7. Федеральный закон от 22 ноября 1995 года № 171-ФЗ (ред. от 27.12.2018) «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции» // Собрание законодательства Российской Федерации. 27.11.1995. № 48. Ст. 4553.
8. Торговые автоматы и алкоголь: кого коснутся новые поправки к алкогольному закону [электронный ресурс] // <http://www.vendoved.ru/torgovye-avtomaty-i-alkogol/> (дата обращения: 21.04.2019).
9. Постановление Правительства Российской Федерации от 27 сентября 2007 г. № 612 «Об утверждении Правил продажи товаров дистанци-

онным способом» // *Собрание законодательства Российской Федерации*. 2007. № 41. Ст. 4894.

10. Федеральный закон от 3 июля 2016 года № 290-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О применении контрольно-кассовой техники при осуществлении наличных денежных расчетов и (или) расчетов с использованием платежных карт» // *Собрание законодательства Российской Федерации*. 04.07.2016. № 27 (Часть I). Ст. 4223.

11. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26 января 1996 года №14-ФЗ (ред. от 29.07.2018) (с изменениями и дополнениями, вступившими в силу с 30.12.2018) // *Собрание законодательства Российской Федерации*. 29.01.1996. № 5. Ст. 410.

12. Лебедева А.А. Торговля через вендинговые автоматы в современной России // *Безопасность бизнеса*. 2017. № 5. С. 8-12.

Vending trade: legal regulation and prospects for development Lukashova A.S.

Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration

The article deals with the current problems of legal regulation and development of trade through vending machines in the Russian Federation. Taking its origin in the USSR in the middle of the last century, vending trade is currently in the stage of rapid growth. The fundamental differences between vending and traditional trading entail a number of legal consequences, primarily in the form of imposing additional obligations on the seller, designed to compensate for the lack of direct interaction with the buyer. Despite the intensive development of vending trade in Russia, the legal regulation of this sphere of civil law relations does not adapt to the changes and carries a number of gaps and contradictions. As a result, there are threats of harm to the rights and legitimate interests of both sellers and consumers. There is a need to adopt a special legal act of the Russian Federation regulating this specific type of trading activity.

Key words: civil law, business, trade, sale machines, vending.

References

1. Bellis, M / The History of Vending Machines [electronic resource] // <https://www.thoughtco.com/the-history-of-vending-machines-1992599> (accessed: 21.04.2019).
2. Antipin, F. A. Vending trade in Russia: analysis and prospects // *Journal of Russian entrepreneurship*. 2016. No. 8. P. 1037-1048.
3. Vending business in Russia: unknown yesterday, complex today, promising tomorrow? [electronic resource] // <https://moneymakerfactory.ru/biznes-idei/vendingovyyi-biznes-v-rossii/> (accessed: 21.04.2019).
4. GOST R51303-2013. National standard of the Russian Federation. Trade. Terms and definitions (approved by the order of Rosstandart from 28.08.2013 № 582-St) (as amended from 29.03.2016) // ATP «ConsultantPlus».
5. Decree Of the government of Moscow dated 03.02.2011 № 26-PP «On the placement of non-stationary commercial facilities located in the city of Moscow on land, in buildings, structures and structures owned by the state» // *Bulletin of the Mayor and Government of Moscow*. No. 10. 17.02.2011.
6. Federal law No. 15-FZ of 23 February 2013 (as amended on 29.07.2018) «On the protection of citizens' health from the effects of ambient tobacco smoke and the consequences of tobacco consumption» // *Collection of legislation of the Russian Federation*. 25.02.2013. No. 8. St. 721.
7. Federal law No. 171-FZ of 22 November 1995 (ed. of 27.12.2018) «On state regulation of production and turnover of ethyl alcohol, alcoholic and alcohol-containing products and on restriction of consumption (drinking) of alcoholic products» // *Collection of legislation of the Russian Federation*. 27.11.1995. No. 48. St. 4553.
8. Trade through vending machines in modern Russia // *Business Security*. 2017. No. 5. Pp. 8-12.
9. Resolution of the Government of the Russian Federation of September 27, 2007 № 612 «on approval Of the rules for the sale of goods by remote means» // *Collection of legislation of the Russian Federation*. 2007. No. 41. St. 4894.
10. Federal law of July 3, 2016 № 290-FZ « on amendments to the Federal law "on the use of cash registers in cash payments and (or) settlements using payment cards» // *Collection of legislation of the Russian Federation*. 04.07.2016. No. 27 (Part I). St. 4223.
11. Civil code of the Russian Federation (part two) of January 26, 1996 №14-FZ (ed. from 29.07.2018) (with amendments and additions that came into force from 30.12.2018) // *Collection of legislation of the Russian Federation*. 29.01.1996. No. 5. St. 410.
12. Vending machines and alcohol: who will be affected by the new amendments to the alcohol law [electronic resource] // <http://www.vendoved.ru/torgovye-avtomaty-i-alkogol/> (date of application: 21.02.2009).

Соотношение должного и сущего в науке корпоративного права и корпоративного законодательства

Сидорова Валентина Николаевна,

докторант, кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса СПбГУП, sidorova.49@list.ru

В статье рассматриваются проблемные вопросы науки корпоративного права и корпоративного законодательства в части правового регулирования института права корпоративной собственности. Автор полагает, что институт права корпоративной собственности нуждаются в своем перспективном развитии и совершенствовании в рамках отрасли гражданского права. Также автор делает вывод о том, что эффективное регулирование экономико-правовых связей и отношений субъектов корпоративного права и корпоративного законодательства в условиях применения новейших цифровых технологий нуждается в разработке представителями экономической и юридической науки новых единых междисциплинарных экономико-правовых принципов.

Ключевые слова: корпоративное право, корпоративное законодательство, институт права корпоративной собственности, экономико-правовые связи и отношения, единые междисциплинарные экономико-правовые принципы.

Динамичное изменение гражданского законодательства, а также развитие корпоративного права и корпоративного законодательства обусловило необходимость теоретического и практического осмысления проблемы института права корпоративной собственности. Современная наука гражданского права выделяет два критерия классификации юридических лиц на корпорации и унитарные организации: членство и наличие высшего органа. Наука корпоративного права и корпоративного законодательства в качестве «*должного*»:

- *предлагает дефиницию корпорации как «вид юридического лица, учредители (участники) которого обладают правом участия (членства) и формируют его высший орган (общее собрание участников, съезд, конференцию или иной представительный (коллегиальный) орган), определяемый уставом корпорации в соответствии с законом»* [1 с. 50];

- *определяет корпоративное законодательство в узком и широком смысле: «в узком смысле слова - это совокупность федеральных законов, в широком смысле - совокупность федеральных и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы корпоративного права (указы Президента РФ, постановления Правительства РФ, акты федеральных органов исполнительной власти)»* [1 с. 87];

- *понимает под субъектами корпоративных правоотношений лиц, имеющих право быть участниками корпоративных отношений, урегулированных нормами права, к которым относятся: «1) корпорации; 2) участники (члены) корпораций; 3) члены органов управления корпораций; 4) третьи лица, взаимодействующие с корпорацией (в случаях, предусмотренных законодательством)»* [1 с. 50];

При этом необходимо отметить, что современная наука корпоративного права и корпоративного законодательства не содержит и не раскрывает определений «корпоративная собственность» и «институт права корпоративной собственности». Проведенный анализ современных достижений науки корпоративного права и корпоративного законодательства приводит к выводу о том, что «*сущее*» (существующее) положение дел, сложившееся в правотворческой и правоприменительной практике, весьма отличается от «*должного*», ре-

комендуемого наукой корпоративного права. Результаты проведенного анализа нашли отражение в работах автора [2, 3 и др.] и позволяют выделить следующие отличительные особенности:

1. *Под корпорацией - субъектом права корпоративной собственности, автором понимается гражданско-правовая организация корпоративного типа, т.е. организация любой организационно-правовой формы и формы собственности, основанная ее участниками (членами) на согласованных условиях, включая условия управления, для достижения общих целей.*

Организации корпоративного типа следует классифицировать на три однотипных группы организаций, основанных на членстве:

- коммерческие организации корпоративного типа с правом юридического лица;
- некоммерческие организации корпоративного типа с правом юридического лица;
- организации корпоративного типа без права юридического лица, участниками которых является множественность, т.е. группа лиц (простое товарищество – договор о совместной деятельности, фермерское хозяйство корпоративного типа без права юридического лица, корпоративный договор части членов корпорации, акционерное соглашение части акционеров и др.).

Отсутствие в главе 4 подраздела 2 ГК РФ «Лица» субинститута «Организации корпоративного типа без права юридического лица» представляется пробелом в законодательстве и требует внесения изменений в действующую редакцию Гражданского кодекса РФ [4].

2. *Корпоративное (специальное) законодательство является составной частью системы гражданского законодательства, что находит отражение в отдельных правовых нормах статей ГК, отдельных статьях, правовых институтах и субинститутах, подотраслях (суботраслях) ГК РФ, например:*

- отношения, связанные с участием в корпоративных организациях или с управлением ими (корпоративные отношения), регулируются гражданским законодательством (п. 1 ст. 2 ГК РФ);
- специальные (корпоративные) законы, регламентирующие правовой статус и деятельность организаций корпоративного типа, входят составной частью в гражданское законодательство, которое находится в ведении РФ (ст. 3 ГК РФ);
- корпоративный договор (ст.67.2 ГК РФ);
- акционерное соглашение (ст. 32.1. ФЗ «Об акционерных обществах» [5]) и др.

3. *Гражданское законодательство (ГК РФ) и корпоративное (специальное) законодательство, как и наука гражданского и корпоративного права, не содержат и не раскрывают понятие «институт права корпоративной собственности». Однако представляется, что по основаниям формальной юридической логики «институт права корпоративной собственности» должен найти юридическое закрепление в системе правовых норм, регулирующих отношения права собственности и образующих подотрасль гражданского*

права – «Право собственности и другие вещные права» (раздел II, главы 13-20, статьи 209-306 ГК РФ).

4. *В юридической науке и гражданском законодательстве необходимо выделять корпоративную собственность и собственность членов корпорации. Особенно ярко необходимость этого выделения проявляется в институте несостоятельности (банкротства) юридического лица.*

5. *Институт права корпоративной собственности, нуждаются в своем перспективном развитии и совершенствовании в рамках отрасли гражданского права.*

На основании изложенного представляется возможным предложить два варианта развития института права корпоративной собственности в системе российского гражданского права и гражданского законодательства: упрощенный и перспективный.

Вариант первый (упрощенный).

1. Внести минимально необходимые изменения без специального выделения института права корпоративной собственности в подотрасли «Право собственности и другие вещные права» (раздел II ГК РФ).

2. Признать корпоративной организацией любую организацию корпоративного типа, основанную на членстве, включая организации корпоративного типа без права юридического лица с множественностью/группой лиц – участников/членов, действующих, например, на основании договора о совместной деятельности (договор простого товарищества - ст. 1041 ГК РФ);

3. В основу классификационных характеристик конкретной корпорации в качестве основных классифицирующих признаков должен быть положен не тип организации (корпоративная или унитарная), а ее гражданско-правовые характеристики: организационно-правовая форма (АО, ООО, НКО, группа участников/членов и др.), форма собственности (частная, государственная, смешанная), структура органов управления и цель деятельности.

4. Принять предложенную наукой корпоративного права дефиницию корпоративного законодательства, под которым понимается:

- в узком смысле «совокупность федеральных законов»;
- в широком смысле – «совокупность федеральных законов и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы корпоративного права» [1 с. 49].

5. Признать, что перечисленные в п. 4 акты корпоративного законодательства, по сути, являются актами специального гражданского законодательства, регулирующего статус и правоотношения организаций корпоративного типа в зависимости от их организационно-правовой формы и формы собственности;

6. Признать, что члены корпорации:

6.1. Имеют обязательственное право требования на долю в имуществе корпорации (уставном и складочном капитале; паевом, неделимом и ином

фондах и др.) в соответствии с ГК РФ, специальными законами об организационно-правовой форме корпораций, учредительными документами и соглашениями.

6.2. Приобретают право собственности на долю в имуществе корпорации в случаях:

- выхода или исключения из корпорации;
- продажи акций (при этом рыночная стоимость акций может быть ниже номинальной, указанной при их эмиссии);
- в случае банкротства корпорации. Данный вопрос в достаточной мере регулируется ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»;
- в иных случаях, предусмотренных учредительными документами, не противоречащими действующему законодательству [6].

Вариант второй (перспективного развития института).

Исследование проблем правового регулирования отношений собственности всегда являлась одним из актуальных направлений науки гражданского права. Актуальность этой проблематики в настоящее время обусловлена тем обстоятельством, что еще не закончена задуманная более десяти лет назад реформа гражданского законодательства. На основе Концепции развития гражданского законодательства РФ, одобренной в 2009 г. Советом при Президенте РФ, в период с 2012 г. по 2017 г. включительно было принято девять федеральных законов, которыми внесены системные изменения в ГК РФ. С момента одобрения Концепции прошло уже более десяти лет, но пока еще реформа далека от завершения, не принят закон о внесении изменений в раздел II «Право собственности и другие вещные права» части первой ГК РФ. За это время возникли новые проблемы, которые требуют своего законодательного разрешения. Речь идет, в частности, о перспективах концептуального развития института права корпоративной собственности.

Концепция развития института права корпоративной собственности. Ни в Концепции развития законодательства о недвижимом имуществе 2002/2003 г.г., ни в Концепции развития гражданского законодательства РФ 2009 г. [7 с.10] право корпоративной собственности не получило абсолютно никакого отражения - в этих документах о нем вообще не упоминается. Не было положений о корпоративной собственности и в проекте Федерального закона «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» № 47538-6/5, который посвящен обновлению раздела II части первой ГК РФ «Право собственности и другие вещные права» [8]. Представляется необходимым восполнить имеющийся пробел, дополнив раздел II ГК РФ новой главой – 18.1. «Право собственности и другие вещные права корпоративных организаций».

С 01.10.2019 г. в России вступит в силу Федеральный закон № 34-ФЗ от 18.03.2019 г. [9], которым в Гражданский кодекс РФ была внесена ст. 141.1. «Цифровые права». Цифровые права как «право цифровой экономики», представляют собой

не только цифровые технологии, но и новые научные, законотворческие и практические направления в юриспруденции и экономической деятельности. Однако, несмотря на объективно имеющееся отставание права, цифровые технологии уже вызвали новые направления в развитии экономической и юридической науки, а также изменения в системе действующего законодательства и правоприменительной практики. К числу этих направлений, в частности, относятся:

- *хроноэкономика* как наука об управлении экономическими системами в реальном масштабе времени.

- *цифровая (электронная) экономика*. Под цифровой (электронной, веб-, интернет-) экономикой понимается экономическая деятельность, основанная на цифровых технологиях, связанная с электронным бизнесом и электронной коммерцией, производимых и сбываемых ими электронными товарами и услугами.

- *конституционная экономика* как относительно новое научное направление, «базирующееся на комплексном и одновременном конституционно-правовом и экономическом анализе проблем экономического развития и экономического обеспечения конституционных прав и свобод граждан».

- *цифровые деньги* (виртуальные валюты, криптовалюты, электронная наличность). Автору представляется очевидным, что задачи по юридическому урегулированию вопросов оборота цифровых денег должны решаться на международном уровне - усилией только экономистов и юристов для этого будет явно недостаточно.

Краткий анализ основных характеристик перечисленных выше цифровых технологий позволяет сделать вывод о том, что они не только являются новым прогрессивным инструментом и требуют новых научных подходов в политике, экономике и праве, но и нуждаются в специальном прогнозировании возможных экономико-правовых последствий их практического применения. В практике корпораций воздействием на экономический результат законов экономики и права неразрывно, поэтому в условиях применения цифровых технологий для эффективного развития экономики государства особенно важным представляется устранение противоречий в понятийном аппарате экономической и юридической науки с учетом необходимости признания:

- факта объективно существующих взаимосвязи, взаимозависимости и взаимопроникновения экономики и права, что позволяет отнести связи и отношения субъектов экономического и юридического (гражданского, коммерческого, предпринимательского, хозяйственного) оборота, целью деятельности которых является извлечение прибыли, к экономико-правовым связям и отношениям;

- политического, юридического, экономического и социального значения собственности для всех субъектов;

- традиций и потребностей российского гражданского права, которые выражаются в незыблемости собственности именно как вещного и неотъемлемого права личности [10].

На основании изложенного автор делает вывод о том, что эффективное регулирование экономико-правовых связей и отношений субъектов корпоративного законодательства в условиях применения новейших цифровых технологий нуждается в совместной разработке представителями экономической и юридической науки *новых единых междисциплинарных экономико-правовых принципов*. Подробнее позиция автора по этому вопросу изложена в ряде публикаций [11 и др.].

Литература

1. Корпоративное право: Учебный курс. В 2 т. / Отв. ред. И.С. Шиткина. Т. 1.- М.: Статут, 2017.– 976 с.
2. Сидорова В.Н. Органы корпорации, система управления и проблемы принятия управленческих решений (на примере публичного акционерного общества). Ж. Гражданское право № 4, 2019. С.9-12;
3. Сидорова В.Н. Деньги как финансовые средства и объекты права корпоративной собственности: проблемы теории, законодательства, практики. Ж. Юридическая наука. № 7. 2019. С. 45- 50.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018, с изм. от 03.07.2019) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.06.2019).
5. Федеральный закон от 26.12.1995 N 208-ФЗ (ред. от 15.04.2019) «Об акционерных обществах».
6. Федеральный закон от 26.10.2002 N 127-ФЗ (ред. от 03.07.2019) «О несостоятельности (банкротстве)» (с изм. и доп., вступ. в силу с 03.07.2019)
7. Витрянский В.В. Реформа российского гражданского законодательства: промежуточные итоги. М.: Статут, 2016. – 431 с.
8. Предполагается, что названный законопроект может быть принят как Федеральный закон в течение 2019 года.
9. Федеральный закон от 18.03.2019 N 34-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и статью 1124 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации».
10. Право собственности. Проблемы теории./ С.С. Алексеев.- 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Норма: Инфра-М, 2010.- 240с. С. 6-9.
11. Сидорова В.Н. О роли экономики и права в эпоху цифровых технологий. Ж. Хроноэкономика. № 4 (17). Июль 2019. С. 24-28. <https://elibrary.ru/contents.asp?titleid=59638>

The ratio of due and existing in the science of corporate law and corporate law

Sidorova V.N.

of St. Petersburg state University

The article deals with the problematic issues of the science of corporate law and corporate law in terms of legal regulation of the Institute of corporate property law. The author believes that the Institute of corporate property law needs its long-term development and improvement within the field of civil law. The author also concludes that the effective regulation of economic and legal relations and relations between subjects of corporate law and corporate law in the application of the latest digital technologies requires the development of new interdisciplinary economic and legal principles by representatives of economic and legal science.

Keywords: corporate law, corporate law, Institute of corporate property law, economic and legal relations, unified interdisciplinary economic and legal principles.

References

1. Corporate law: Training course. In 2 vol / Ed. edited by I. S. Shitkina. Vol.1.- Moscow: Statute, 2017.– 976 p.
2. Sidorov V. N. The officers of the Corporation, control system and problems of managerial decision-making (for example public joint-stock companies). J. Civil law No. 4, 2019. С. 9-12;
3. Sidorova V. N. Money as financial means and objects of corporate property rights: problems of theory, legislation, practice. J. Legal science. No. 7. 2019. P. 45 - 50.
4. The civil code of the Russian Federation (part one) of 30.11.1994 N 51-FZ (edition of 03.08.2018, with izm. from 03.07.2019) (Rev. and DOP., entry. in force with 01.06.2009).
5. Federal law of 26.12.1995 N 208-FZ (ed. of 15.04.2009) "On joint stock companies".
6. Federal law of 26.10.2002 N 127-FZ (ed. of 03.07.2009) "On insolvency (bankruptcy)" (with izm. and DOP., entry. in force with 03.07.2009)
7. Vitryansky V. V. Reform of the Russian civil legislation: interim results. M.: Statute, 2016. – 431 p.
8. It is assumed that the bill can be adopted as a Federal law during 2019.
9. The Federal law of 18.03.2009 N 34-FZ "About modification of part one, the second and article 1124 of part three of the Civil code of the Russian Federation".
10. Ownership. Problems of theory./ S. S. Alekseev.- 3rd ed., pererab. I DOP. – M.: Norm: Infra-M, 2010.- 240С. P. 6-9.
11. Sidorova V. N. On the role of Economics and law in the digital age. J. Chronosequence. № 4 (17). July 2019. Pp. 24-28. <https://elibrary.ru/contents.asp?titleid=59638>

Морское частное право Греции в системе гражданско-правового регулирования коммерческого использования морского транспорта

Скаридов Александр Станиславович

доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой международного и морского права, Государственный университет морского и речного флота имени адмирала С.О. Макарова, info@oceanlaw.ru

Греция – одна из лидеров стран-судовладельцев. Как минимум последние четыре десятилетия, греческие компании контролируют примерно 20 процентов всего коммерческого мирового флота, причем с точки зрения типов судов греки входят в первую четверку по всем видам, в первую очередь по балкерам и танкерам, вторым по перевозкам сжиженного природного газа, третьим по контейнеровозам и четвертым по перевозкам сжиженного нефтяного газа. В начале 2019 года торговый флот Греции находился в полной грузоподъемности приблизительно 365,45 млн. брутто-регистрационных т. и 4746 судов свыше 1000 брутто-регистрационных т. а это примерно половина морского флота ЕС. Судовладельцы активно «идут под флаг» Греции не только по причине организационного и налогового комфорта, но и в связи ясного и практически ориентированного правового регулирования. Реализация Россией принятой стратегии развития морского транспорта и портовой инфраструктуры невозможна без соответствующего нормативного обеспечения. В этом смысле, греческий опыт представляется весьма интересным и полезным, в связи с чем автором делается попытка анализа греческого морского законодательства.

Ключевые слова: Греция, гражданский кодекс, морское частное право, коммерческое судоходство, ограничение ответственности судовладельца, морские требования.

Греческое государство было основано после революции 1821 г., положившей конец османскому владычеству. С 1822 г. страна стала формировать новое греческое законодательство, начав с принятия с либеральной и демократической конституции [1]. Становление гражданского права началось с 1827 г., с принятия свода законов, в основу которых была положена французская модель, хотя еще достаточно долго, вплоть до начала Второй мировой войны применялись отдельные положения Византийского права [2].

Современное греческое законодательство состоит из различных нормативно-правовых источников, имеющих различную правовую силу.¹

Гражданский кодекс Греции (далее – ГК) относится к «актам парламента», был принят в 1946 г. и в нем еще были реализованы вполне современные принципы, включая свободы заключения договоров, раздельности имущества супругов, ... нотариального оформления завещания и проч. ГК много раз дополнялся парламентскими законами, в 1970 г., 1975 г., ... 2002 г. т.е. текст кодекса изменялся в зависимости от складывающейся практики гражданского оборота² и с учетом дальнейшего вступления Греции в ЕС; [5].

Современный ГК состоит из пяти частей, содержащих общие принципы, обязательственное право, право собственности, семейное и наследственное право и охватывает 2035 статей [3]. В первой статье Кодекс определяет, что источниками гражданского права в Греции являются законодательство и обычаи. В качестве третьего источника,

¹ Законы, принимаемые Парламентом в соответствии с Конституцией; «Обязательные законы» (Obligatory laws) - указы, издаваемые главой государства по представлению правительства; «Законодательные декреты» (Legislative Decrees) - издаются Президентом по представлению Совета Министров, как правило принимаются в виду особых обстоятельства и представляются Парламенту для утверждения; «Организационные декреты» (Organizing Decrees) - издаются Президентом на основании консультаций со Специальным советом (Special Council) и касаются публичных служб; «Президентские указы» (Presidential Decrees); «Постановления кабинета министров» (Acts of Cabinet) - решения правительства, имеющие нормативный характер и «Решения министерств» (Ministerial Decisions) - нормативные документы предназначенные для регулирования деятельности субъектов в рамках ведомства.

² Так, в тексте появились новые формы современных контрактов, включая к франчайзинг, лизинг, форфейтинг, факторинг и др.

признаются «общепринятые нормы международного права»,³ а после вступления Греции в ЕС к такому также следует отнести нормы, принимаемые Сообществом, имеющие прямое действие в отношении стран-членов. [4].

Гражданский процессуальный кодекс был принят в 1968 г., и тогда в его основу были положены европейские (континентальные) модели судопроизводства, прежде всего германская и австрийская. С учетом современных поправок⁴ ГПК построен на принципе активного участия сторон в подготовке и проведении судебного разбирательства и стимулирует достижение соглашений между тяжущимися путем арбитражного производства.

ГПК не содержит норм напрямую регулирующих «морские правоотношения», однако, было бы неправильно утверждать о неприменении кодекса к «морским спорам». В качестве примера можно сослаться на положения статьи 71, распространяющей ответственность юридических лиц за действия или бездействие органов, которые его представляют, если действие или бездействие влечет за собой обязанность по выплате компенсации. Другой пример – положения главы 39 (Деликты) и, в частности, положения статьи 926, определяющей солидарную ответственность субъектов за причиненные убытки...⁵

По аналогии с французской коммерческой модели, в 1835 г. правовое регулирование торговых отношений было выделено в отдельный «Торговый кодекс». Наряду с нормами регламентации торгового оборота, корпоративных отношений, банковской деятельности и страхования, указанный кодекс включил и вопросы регулирования морских правоотношений.

В процессе работы над Женевскими конвенциями по морскому праву и после их подписания, правовая доктрина Греции трансформировала нормы морского права из Торгового кодекса в отдельные источники, приняв два кодекса – частного и позднее публичного морского права.

Кодекс частного морского права (далее - КЧМПГ)⁶ (принят законом 3816/ 1958) вступил в силу 1 сентября 1958 года. Он содержит положения, регулирующие частное морское право, и, как отмечалось выше заменил вторую книгу о «Морской торговле» Коммерческого кодекса. Идея его разработки была связана с необходимостью создания специального правового источника, на уровне парламентского закона в целях гармонизации греческого законодательства с нормами международного права, на основе складывающейся практики морского судоходства.

По мнению экспертов КЧМПГ стал источником специальных правовых норм, которые не нашли своё

отражение в греческом Гражданском кодексе.⁷ Кодекс состоит из 297 статей, объединённых в 15 разделов. В основу его были положены нормы аналогичных кодексов Германии, Италии, Дании, Франции и Бельгии [5].

Кодекс публичного морского права (далее - КППМГ)⁸ (принят указом № 187 от 1973 г.) вступил в силу 4 апреля 1974 года. Он содержит положения, регулирующие правоотношения как в области публичного, так и частного морского права, однако, не является единственным источником правового регулирования морских отношений. Его дополняют положения статей статьи 834, 1749 Гражданского кодекса Греции, и целый ряд законов, касающихся регламентации отдельных «морских вопросов», таких, например, как положения о привилегированных ипотечках на морские суда; ответственность представителя, заключившего в Греции трудовой договор с моряком; о статусе действующих судоходных компаний, зарегистрированных в иностранных юрисдикциях; о кораблекрушениях и спасательных работах [6].

КЧМПГ регулирует вопросы коммерческого судоходства в части правового положения экипажей морских судов, рассмотрения трудовых вопросы спасания, введения временных мер, ограничивающих свободную практику в портах.

КППМГ наряду с вопросами правового статуса греческих морских пространств и их делимитации, регулирует вопросы, которые многими кодексами торгового мореплавания отнесены к частно-правовым. Например, регистрация судов, формирование судовых реестров, лоцманское обслуживание и проч.

Настоящая статья не претендует на детальное изложение положений греческого морского частного права, но даже фрагментарные примеры позволяют утверждать, что то, что греческое законодательство относит к «морским частно-правовым вопросам», применительно к российскому, равно как и морским коммерческим или торговым кодексам некоторых других стран составляют более или менее адекватное содержание. Наряду с положениями относительно с регистрацией судов и правом предоставления плавания под греческим флагом греческие кодексы содержат нормы, которые принято относить как к публичному так и частному праву. Приведем некоторые примеры.

КЧМПГ устанавливает, что регистрация морских судов осуществляется в греческих портах. Чтобы быть зарегистрированным в греческом реестре судов (то есть под греческим флагом), право собственности на судно должно быть зарегистрировано более чем на 50 процентов за гражданами Греции или стран ЕС.

Все основные греческие порты имеют свои собственные реестры судов, которые ведут местные

³ В соответствии со статьей 28§1 Конституции Греции 1975 г.

⁴ Последняя важная редакция Кодекса была предпринята в 2015 году (Закон 4335/2015).

⁵ Смотри, например, Решение суда седьмого округа от 27 июня 2017 г.

⁶ Code of Private Maritime law.

⁷ S.N. Vlachos. Greece: New Code of Private Maritime law. The American Journal of Comparative law. Vol. 7, #4 (Autumn 1958), pp. 599-601.

⁸ Code of Public Maritime law.

портовые власти.¹ Кодекс устанавливает, что регистрации подлежат:

- а. право собственности или передача права собственности;
- б. владение строящимся судном;
- с. права на бербоут-чартер;
- д. ипотека;
- е. приказы об аресте.

Кодекс не содержит жесткой привязки к конкретному классификационному обществу и признает сертификаты практически всех основных компаний.²

В отношении «морской аварии», нормы КМППГ практически повторяют положения Конвенции для объединения некоторых правил относительно столкновения судов 1910 г.,³ определяя, что в тех случаях, когда положения Конвенции не разрешают коллизию, должны применяться статьи 235/245 Кодекса, или, если положения конвенции о предотвращении столкновения судов 1972 года не могут быть применимы к конкретной ситуации, используются нормы, установленные законодательным декретом № 93 от 1974 года. Президентский декрет № 11 от 1996 года ввел в действие *Коллизионный регламент*, который служит основой для определения ответственности за инциденты на море, связанные с столкновением.

В части предотвращения загрязнения объем экологических обязательств определен участием Греции в обязательствах по основным международным конвенциям, включая соглашения «По предотвращению загрязнения судов 1973 г. (МАРПОЛ) с изменениями, внесенными Протоколом 1978 года, и приложениями к нему; «О гражданской ответственности за ущерб от загрязнения нефтью» 1969 г.; «По предотвращению загрязнения моря сбросами отходов и других материалов 1972 г.»; «О защите Средиземного моря от загрязнения 1976 г.»; «По обеспечению готовности на случай загрязнения нефтью, борьбе с ним и сотрудничеству 1990 г. с Протоколом 2000 г. а также «О гражданской ответственности за ущерб от загрязнения бункерным топливом» 2001 г.⁴

В вопросах оказания помощи и спасания, положения кодекса соответствуют Конвенции 1989 г. «О спасании», в дополнении которой применимы статьи кодекса, в той мере, в которой они не противоречат положениям Конвенции.⁵ В части «общей аварии» положения КМППГ⁶ основаны на Йорк-Антверпенских правилах 1950 г., и предусматри-

вают, что компенсация «общей аварии» должна определяться в соответствии с изложенными там правилами, если только все заинтересованные стороны единогласно не согласятся применить какой-либо другой метод. Поэтому стороны могут свободно следовать договорным положениям Конвенции, и они могут договориться об этом либо до, либо после инцидента, приведшего к общей аварии.⁷

Греция не ратифицировала Найробийскую Международную конвенцию об удалении затонувших судов 2007 года и регулирует удаление затонувших объектов в соответствии с законом № 2881 от 2001 г. Закон обязывает судовладельцев страховать ответственность, в том числе, и от последствий крушений, возлагая бремя удаления возлагает бремя удаления на судовладельца. Однако, в случае если удаление объектов крушения будет осуществлено греческим правительством, оплата расходов ляжет на страховщика, выдавшего судну соответствующий полис [7].

В части ограничения ответственности, Греция ратифицировала Конвенцию об ограничении ответственности по морским требованиям 1976 года⁸ и протокол к ней,⁹ не сделав при этом каких-либо оговорок к пунктам 1 (b), 2 и 3 статьи 15, что означает, что Конвенция 1976 г. применяется независимо от основного места деятельности и/или гражданства стороны, требующей ограничения ответственности [8]. Кроме того, Греция не включила в свое национальное законодательство положение, предусмотренное статьей 10(1) Конвенции 1976 года и приняла, изменения лимитов ответственности, установленные ИМО в 2015 году¹⁰ на основании статьи 16 закона № 4504 от 2017 года.

В том, что касается регламентации проведения спасательных операций и установления вознаграждений, греческие нормы применяются только в случае отказа сторон от подписания соглашения по форме Ллойда или другого упоминания о применении иностранного права.

Греция ратифицировала Афинскую конвенцию о перевозке морем пассажиров и последующий протокол 2002 года. После вступления в силу Правил об ответственности перед пассажирами ЕС 2009 года (PLR) Афинская конвенция также применяется не только к международным, но и каботажным перевозкам между греческими портами для судов класса А¹¹ и В.¹²

Права моряков регламентируются греческим кодексом в соответствии с положениями Конвен-

¹ Подавляющее большинство судов под греческим флагом зарегистрировано в порту Пирей.

² Включая Американское бюро судоходства; Бюро Веритас; Китайское классификационное общество; DNV GL; Регистр Ллойда; корейский регистр судоходства; Класс NK (Nippon Kaiji Kyokai); Registro Italiano Navale; Российский регистр судоходства; Греческий регистр судоходства и ряд других.

³ Была ратифицирована Грецией в 1911 г.

⁴ Согласно данным, опубликованным Греческой береговой охраной, в 2018 году было 27 случаев загрязнения, связанных с судами, 44 случая загрязнения, связанных с внутренними установками, и шесть случаев загрязнения, связанных с другими источниками.

⁵ КМППГ, статьи 246-256

⁶ КМППГ, статьи 219-234

⁷ КМППГ, статьи 225, 226

⁸ В соответствии с законом №1923 от 1991 г.

⁹ В соответствии с законом № 3743 от 2009 г.

¹⁰ 8 июня 2015 года вступили в силу новые увеличенные лимиты Конвенции об ограничении ответственности по морским требованиям, установленные Протоколом от 19 апреля 2012. Лимиты увеличиваются примерно в полтора раза. Лимит по претензиям по жизни и здоровью по судам вместимостью до 2000 увеличивается с 2 млн. СДР до 3,02 млн. СДР. (<https://www.amt-insurance.com/articles/>).

¹¹ С 31 декабря 2016 года.

¹² С 31 декабря 2018 года.

ции о труде в морском судоходстве 2006 года и Конвенции МОТ¹ 1970 года о предотвращении несчастных случаев (№ 134). Большой или травмированный моряк имеет право на получение заработной платы по болезни на срок до четырех месяцев и может получать компенсацию, если он или она страдает от «несчастливого случая на производстве». Нетрудоспособность, возникшая в результате несчастного случая на производстве длительно — более четырех месяцев, дает право на компенсацию в дополнение к оплате по болезни и эта компенсация выплачивается независимо от установления вины работодателя. Греческие суды, как правило, рассчитывают ущерб на основе минимальной заработной платы, предписанной греческим законодательством, в отличие от фактической заработной платы, которую моряк имеет право получать в соответствии с его или ее трудовым договором.

Греция не ратифицировала Гамбургские и Роттердамские правила и в отношении перевозки грузов Морской кодекс Греции руководствуется Гаагско-Висбийскими нормами, которые в обязательном порядке применяются к коносаментам, в том числе выданным и применительно к каботажным перевозкам между греческими портами. Тем не менее, некоторые статьи КМЧПГ применяются к отношениям, не оговоренным Гаагско-Висбийскими правилами, в частности, связанным с оформлением услуг по буксировке в порту; по некоторым условиям фрахта² или в связи с ненадлежащим исполнением договора перевозки.³

Судам, которые не зарегистрированы в странах ЕС, запрещено перевозить пассажиров, транспортные средства или грузы между греческими портами. Услуги по буксировке, по спасению и удалению затонувших судов и имущества в территориальных водах Греции могут оказывать суда под греческим флагом.

Греческие морские кодексы конкретно не регулируют мультимодальные перевозки, поэтому оформление сквозных коносаментов кодексом не предусмотрено. Однако, суды признают действительность мультимодальных коносаментов на условиях, что они выполняют те же функции, что и коносаменты «от порта к порту» [8].

В соответствии с договором коносамент отсутствует право на автоматическое удержание груза в качестве залога. Грузоотправитель обязан оплатить фрахт и все другие расходы на рейс (например, демередж), если у него есть договорные обязательства перед перевозчиком. Греческие нормы обязывают грузоотправителя гарантировать перевозчику точность в маркировке, количестве и весе груза на момент отправки и обязывают возместить перевозчику все убытки, ущерб и расходы, могущие возникнуть в результате неточностей [9].

Залогодержатель груза или правопреемник прав грузополучателя вправе предъявить иск пе-

ревозчику при условии, что они являются законными держателями коносамента. Грузоотправитель или фрахтователь также имеет право подать в суд на перевозчика за ущерб или потери груза, если:

(1) является законным владельцем коносамента;

(2) когда он одобрил коносамент грузополучателю или другому третьему лицу, он подвергся риску перевозки (например, по стоимости, страховке и продаже фрахта); а также

(3) он возместил получателю или законному владельцу коносамента соответствующие убытки или ущерб и уступил правам законного владельца коносамента [10].

Греция является членом Парижского меморандума о взаимопонимании (МОВ) и внедрила режим контроля со стороны государства порта. Руководящие принципы Парижского меморандума распространяются на все суда, заходящие в греческие порты и якорные стоянки, независимо от их флагов.⁴

Греция ратифицировала Конвенцию об аресте 1952 года в силу закона 4570/1966. В соответствии с греческим законодательством арест судна осуществляется в два этапа: первый — путем вынесения временного приказа, а второй — вынесением судебного решения после слушания.

Помимо ареста судна заявитель может попытаться наложить арест в качестве обеспечения на любое имущество судовладельца, включая недвижимость, банковские счета в греческом банке и т.д.

Если при заключении договора купли-продажи предыдущий владелец судна задолжал кредитору, последний может предъявить иск новому владельцу судна, при условии, что обстоятельства продажи судна имеют достаточную связь с Грецией.⁵ Если кредитор имеет право подать иск против нового владельца в соответствии с законодательством Греции, ответственность нового владельца перед кредитором ограничивается ценой, по которой он приобрел судно [11].

Чтобы получить ордер на арест, заявитель должен подать заявление о применении обеспечительных мер, доказав суду, что претензия имеет отношение *prima facie* к ответчику и без обеспечительных мер (то есть ареста имущества), он рискует не получить возмещения в случае вынесения судебного решения в его пользу.

После получения заявления суд уведомляет ответчика не менее чем за 24 часа о времени слушаний по рассмотрению заявления. На этом этапе (слушания считаются неофициальными) аргументы сторон представляются в устной форме, и суд на месте или в течение короткого времени после этого принимает решение о том, издавать или нет временный приказ. Временный приказ будет оста-

¹ Международная организация труда.

² статьи 149-154 КМЧПГ

³ статьи 155-167 КМЧПГ

⁴ В течение 2017 года было проведено 1 016 проверок, зафиксировано 567 недостатков и было заказано 66 задержаний.

⁵ Например, судно было продано одним греческим ф/ю другому.

ваться в силе до тех пор, пока суд не рассмотрит жалобу, а в большинстве случаев - до вынесения решения по существу.¹

В отношении морских требований, приемлемой формой обеспечения считаются внесение наличных денег в Фонд залогового обеспечения и займов, однако, если ответчик попросит об этом, суд может разрешить предоставление гарантии вместо денежных средств:

(а) акциями или облигациями, греческими или иностранными;

(б) банковским гарантийным письмом местного или иностранного банка (с филиалом, действующим в Греции); или

(в) документом о регистрации ипотеки недвижимости в Греции (статья 163–164 ГПК);

(г) предоставлением письма-обязательства от клубов P&I, если стороны согласны с этим (статья 162 ГПК).

Суд может издать постановление о продаже судна в виду непогашения судовладельцем долговых обязательств. «Судебные продажи» судов осуществляются путем открытых торгов. Процедура принудительного исполнения начинается, как только кредитор владельца судна приобретает правоустанавливающий на имущество титул. Судебный пристав устанавливает первую цену торгов, которая равна по крайней мере двум третям рыночной стоимости судна на момент обращения взыскателя. Каждая сторона, имеющая претензию к владельцу судна, имеет право подать претензию нотариусу не позднее, чем через 15 дней после аукциона.

При распределении выручки от продажи следующие претензии будут считаться привилегированными и будут иметь приоритет над всеми остальными:

(1) судебные издержки, понесенные для общей выгоды кредиторов, сборы и пошлины, понесенные судном, налоги, связанные с судоходством, сборы, подлежащие уплате в Пенсионный фонд моряков, и штрафы, наложенные или налагаемые Бюро по обеспечению занятости на море в пользу Фонда моряков для больных и безработных моряков;

(2) претензии капитана и экипажа, вытекающие из их трудовых договоров, а также расходы на охрану и содержание судна с момента его прибытия в порт, где проводится аукцион, до аукциона;

(3) расходы, подлежащие уплате за морские спасательные операции и поднятие затонувших судов; а также

(4) ущерб, причиненный судам, пассажирам и грузам в результате столкновений [12].

Подавляющее большинство судебных дел связанных с судоходством рассматриваются в Пирее. Даже если судно находится в юрисдикции иной греческой судебной инстанции, скорее всего оно

поступит в Морскую палату Пирейского суда, для которого второй инстанцией станет Апелляционный суд Пирея (т.е. префектура Аттики). Сроки исковой давности определяются исходя из существа дела и составляют один год (например, претензии, касающиеся заработной платы экипажа; иски владельцев к капитану и экипажу в связи с совершенными ими противоправными действиями; претензии, возникающие в связи с поставками (и выполненными работами) на судах, связанных с ремонтом или контрактами на строительство судов; претензии, вытекающие из чартерных или договоров перевозки пассажиров) или два года (если не выполнены предварительные условия для применения Брюссельской конвенции о столкновениях 1910 года; а также по претензиям между совладельцами судна или к оператору судна, возникающие в результате эксплуатации или управления судном; по страховым возмещениям или к судостроителю в отношении работ по ремонту или строительству судна).

Двумя основными трибуналами, разрешающими морские споры, являются Ассоциация морского арбитража Пирей и арбитражный орган Греческой палаты судоходства. Обе ассоциации действуют в Пирее, и у каждого свои регламенты.²

Исполнение иностранных судебных и арбитражных решений выполняются на следующих условиях:

а. решение не должно противоречить государственной политике Греции, принятой практике и морали;

б. ответчик должен был иметь возможность участвовать в процессе [13].

По оценке иностранных инвесторов Греция ввела и поддерживает благоприятные налоговые законы в отношении доходов, полученных от судоходства. Например, доход компаний-судовладельцев, созданных в Греции в соответствии с законом 27/75 (известный как «Закон 89») не облагается подоходным налогом, за исключением 10 процентов с любых доходов полученных в Греции [14].

И наконец, еще одно важное положение греческого морского частного права. Греческие предприниматели имеют право инвестировать капитал в суда, плавающие под иностранным флагом, и пользоваться таким же льготным налоговым режимом, что и суда под греческим флагом, при условии, что их суда под иностранным флагом будут управляться судоходными компаниями, которые являются либо греческими, либо иностранными, но созданными в Греции (ст.25 Закона 27/75).

Предпринятый анализ греческого коммерческого морского права, с учетом ограничений, установленных для научных статей, все же позволяет сделать несколько важных выводов, могущих быть использованными для совершенствования российского законодательства.

Прообразом создания греческого гражданского законодательства было римское право, что в

¹ В порту Пирей (который издает наибольшее количество постановлений об аресте в Греции), дата слушания обычно составляет три-четыре недели спустя, и заявитель должен официально вызвать ответчика для участия в слушании.

² Подавляющее большинство морских дел все же рассматривается в судах Пирея, а не в арбитраже.

настоящее время не мешает признавать обычай в качестве правового источника в морских спорах поскольку согласно статьям 1-3 Гражданского кодекса Греции, источниками морского права являются морское законодательство и морской обычай. Последний используется не только для толкования и заполнения пробелов в морском законодательстве, но и для их устранения. Применение Гражданского кодекса к регулированию торгового мореплавания осуществляется в той мере, в какой специальные нормы Морских кодексов не заменяют его в соответствии с доктриной *lex specialis*, которая предписывает применять специальную норму, когда общая не регулирует возникшие правоотношения.

Нельзя не отметить, что морские кодексы даже самими греческими экспертами подвергается критике, поскольку, по их мнению, они либо фрагментарно регулируют многие вопросы публичного морского права (например, загрязнение морской среды), либо не регулирует их вообще (например, административный контроль над морскими авариями, рыболовством и проч.), тем не менее они считаются наиболее развитыми источниками морского права, по крайней мере, среди стран ЕС.

Греческое право относится к континентальной правовой семье и решения греческого суда не формулируют закон как таковой. Но хотя судебный прецедент не формирует источник права как таковой, все же признается в качестве вторичного источника права. Можно согласиться с мнением о том, что это положение соответствует общей тенденции развития морского права, т.к. независимо от принимаемой иерархии правовых источников, судебный прецедент становится важным обстоятельством в формулировании новых норм международного и национального морского права, поскольку суды, интерпретируя закон и публикуя решения, часто понуждают законодателя в проведении правовых реформ.¹

Греческое морское право кодифицировано в двух основных источниках Кодексах публичного и частного морского права. При всей некоторой сумятицы в перечне объектов регулирования (частное можно встретить в публичном и наоборот) и претензий к структурированности изложения для российского законодателя деление существующего «морского нормативного массива» на публичное и частное может стать весьма полезной правовой аналогией. В самом деле, если российский Кодекс торгового мореплавания можно отнести к источнику частного морского права, то в отношении норм публичного морского права назрела необходимость их сведения в один кодифицирующий источник.

Из-за своего международного характера морское право в большей степени, чем остальные отрасли, формирующие национальное законодательство подвержено изменениям и греческий опыт внесения конвенционных норм в действующие кодексы также заслуживает внимания.

Кроме того, греческая административная организация расследования инцидентов и происшествий на море также может представлять определенный интерес и для российской модели предварительных расследований. Например, в Греции еще в 70-е годы был учрежден «Следственный комитет по морским происшествиям». Он состоит из апелляционного судьи в качестве президента и шести других членов, охватывающих широкий морской опыт (капитаны, офицеры военно-морского флота и представители портовой администрации и судовладельцев). Комитет рассматривает морские происшествия и выпускает отчет, хотя и имеющий рекомендательный характер, но, как правило служащий основой для судебных решений по сложным происшествиям на море.

Кроме вышеупомянутого Комитета, но уже на основании требований ЕС,² в Греции создано «Бюро по расследованию несчастных случаев на море» (Hellenic Bureau for Marine Casualties Investigation), которое осуществляет расследования морских аварий/инцидентов с точки зрения соблюдения сторонами технических, финансовых и юридических требований. После завершения расследований Бюро может выпустить рекомендации по безопасности, которые распространяются а всю морскую отрасль.

При всем том, что греческое право нельзя отнести к блестяще организованному, принято считать, что греческое морское частное право является весьма *investor-friendly*,³ что в свою очередь, создает весьма привлекательную для морского бизнес среду - то, чего так не хватает для развития российской морской индустрии. По некоторым оценкам в Греции существует более тысяч компаний, которые вовлечены в морской бизнес и занимаются управлением, оказанием брокерских услуг (продажа, покупка и фрахтование), юридической, бухгалтерской и другой деятельностью, что делает сектор морских перевозок одной из основных отраслей промышленности страны.

Греческий опыт правового регулирования морской деятельности – это опыт государства, начавшийся с античного Родоса и его изучение весьма содержательный урок для формирования как российского, так и морского права вновь образованных в постсоветский период морских держав.

Литература

1. M. Stathopoulos, *Contract Law in Hellas*, Kluwer/Sakkoulas, The Hague 1995, pp 19, 20., а также: G. ARNOKOUROS, *The transposition of the Consumer Sales Directive into the Greek legal system*, ERPL 2&3: 2001, pp 261-263.

2. Влияние французского учения и законодательства на греческие законы можно проследить, проанализировав годы, предшествующие революции, когда части французского коммерческого кодекса 1804 года были переведены на греческий язык, и им пользовались греческие купцы, и по-

¹ A. Kiantou-Pambouki, *Maritime Law I* (Sakkoulas 2005), p. 28.

² Директива 2009/18 / ЕС.

³ Оставлено автором без перевода.

следующий греческий уголовный кодекс 1823 года также был основан на французских законах. Несмотря на намерение, прописанное конституцией, принятие этих двух кодексов и *Кодекса Наполеона* не стали гражданским кодексом Греции, хотя такая возможность серьезно рассматривалась (YIANNPOULOS, в сборнике Introduction to Greek Law, 2nd ed, Kluwer/Sakkoulas, 1993, p 7.).

3. Dacronia Eugenia. The Development of the Greek Civil Law: From its Roman - Byzantine Origins to its Contemporary European Orientation. Kluwer Law International. European Review of Private Law 5-2003 pp. 661-676.

4. A. Grammatikaki-Alexiou, Introduction to Greek Law, chapter 2, pp. 13-15-f, KritE (Kritiki Epitheorissi - Critical Review (legal periodical)), 1996/1, pp 135-145.

5. Например, в 2002 г. вносились поправки относительно ответственности продавца за фактические дефекты в качестве товаров (с. I, закона #3043 от 2002г.); также была заменена статья 332, регулирующая последствия соглашения об отсутствии ответственности в случае вины и внесены изменения в статью 582, регулиющую ответственность арендодателя в договоре аренды имущества.

6. A. ANTAPASSIS, Private Maritime Law, in Introduction to Greek Law 291-295 (K. Kerameus & P. Kozyris eds, 3d ed., Kluwer/Sakkoulas Editions 2008).

7. <http://www.greeklawdigest.gr/topics/shipping/item/270-shipping-introduction>

8. E. GOLOGINA-OIKONOMOU, Liability in a Multimodal Transportation of Goods, 26 2nd ed. (2010).

9. I. Rokas, Introduction to Greek Private Maritime Law (1). Kluwer/Sakkoulas Editions 2001

10. A. Kiantou-Pambouki, Maritime Law I, pp. 24-25. Kluwer/Sakkoulas Editions 2005.

11. Jacobsson, M., The International Liability and Compensation Regime for Oil Pollution from Ships - International Solutions for a Global Problem, Tul. Mar. L. J. 2007-2008, 1-33.

12. I. Rokas & G. Theocharidis, Maritime Law. Kluwer/Sakkoulas Editions 2015

13. NOUSSIA, 13. KYRIAKI; KROKIDA, ZOI & MORAITI, IRO. 'Greece'. In International Encyclopaedia of Laws: Transport Law, edited by Marc Huybrechts & Eric Van Hooydonk. Alphen aan den Rijn, NL: Kluwer Law International, 2016.

14. The shipping law review. Edition 6 July 2019. (<https://thelawreviews.co.uk/edition/1001355/the-shipping-law-review-edition-6>)

Private maritime law of Greece in the system of civil law regulation of the commercial use of maritime transport
Skaridov A.S.

State University of the Sea and River Fleet Admiral S.O. Makarova
Greece is one of the leaders of shipowning countries. For at least the past four decades, Greek companies control about 20 percent of the world's commercial fleet, and in terms of ship types,

the Greeks are in the top four, primarily for bulk carriers and tankers, second for transportation of LPG, third for container ships and fourth in terms of transportation of LPG. For the beginning of 2019, the merchant fleet of Greece was in full carrying capacity of approximately 365.45 million gross register tons and 4,746 vessels of more than 1,000 gross register tons, and this is approximately half the EU merchant vessels. Shipowners are actively comes to "fly the flag" of Greece, not only because of organizational and tax comfort, but also due to clear and practically oriented legal regulations. Implementation by Russia of the adopted strategy for the development of maritime transport and port infrastructure is impossible without appropriate legal support. In this sense, the Greek experience is very interesting and useful, in connection with which author attempts to analyze the Greek maritime law.

Keywords: Greece, Civil Code, Maritime Private Law, Commercial Shipping, liability limitation, maritime liens.

References

1. M. Stathopoulos, Contract Law in Hellas, Kluwer / Sakkoulas, The Hague 1995, pp. 19, 20.; and: G. ARNOKOUROS, The transposition of the Consumer Sales Directive into the Greek legal system, ERPL 2 & 3: 2001, pp 261-263.
2. The influence of French teachings and legislation on Greek laws can be seen by analyzing the years leading up to the revolution, when parts of the French commercial code of 1804 were translated into Greek and used by Greek merchants, and the subsequent Greek criminal code of 1823 was also based on French laws. Despite the constitutional intention, the adoption of these two codes and the Napoleon Code did not become the Greek Civil Code, although this possibility was seriously considered (YIANNPOULOS, in Introduction to Greek Law, 2nd ed, Kluwer / Sakkoulas, 1993, p 7.).
3. Dacronia Eugenia. The Development of the Greek Civil Law: From its Roman - Byzantine Origins to its Contemporary European Orientation. Kluwer Law International. European Review of Private Law 5-2003 pp. 661-676.
4. A. Grammatikaki-Alexiou, Introduction to Greek Law, chapter 2, pp. 13-15-f, KritE (Kritiki Epitheorissi - Critical Review (legal periodical)), 1996/1, pp 135-145.
5. For example, in 2002, amendments were made regarding the seller's liability for actual defects in the quality of the goods (p. L, Law # 3043 of 2002); Article 332, which regulates the consequences of the agreement on the absence of liability in the event of fault, was also replaced, and amendments were made to Article 582, which regulates the lessor's liability in the property lease agreement.
6. A. ANTAPASSIS, Private Maritime Law, in Introduction to Greek Law 291-295 (K. Kerameus & P. Kozyris eds, 3d ed., Kluwer / Sakkoulas Editions 2008).
7. <http://www.greeklawdigest.gr/topics/shipping/item/270-shipping-introduction>
8. E. GOLOGINA-OIKONOMOU, Liability in a Multimodal Transportation of Goods, 26 2nd ed. (2010).
9. I. Rokas, Introduction to Greek Private Maritime Law (1). Kluwer / Sakkoulas Editions 2001
10. A. Kiantou-Pambouki, Maritime Law I, pp. 24-25. Kluwer / Sakkoulas Editions 2005.
11. Jacobsson, M., The International Liability and Compensation Regime for Oil Pollution from Ships - International Solutions for a Global Problem, Tul. Mar. L. J. 2007-2008, 1-33.
12. I. Rokas & G. Theocharidis, Maritime Law. Kluwer / Sakkoulas Editions 2015
13. NOUSSIA, 13. KYRIAKI; KROKIDA, ZOI & MORAITI, IRO. 'Greece'. In International Encyclopaedia of Laws: Transport Law, edited by Marc Huybrechts & Eric Van Hooydonk. Alphen aan den Rijn, NL: Kluwer Law International, 2016.
14. The shipping law review. Edition 6 July 2019. (<https://thelawreviews.co.uk/edition/1001355/the-shipping-law-review-edition-6>)

Понятие контролирующего лица хозяйственного общества

Сычёва Анастасия Алексеевна,

аспирант Департамента правового регулирования экономической деятельности, Финансовый университет при Правительстве Российской Федерации (Финансовый университет), pasty_a_sycheva@mail.ru

В статье проведено исследование понятия контролирующих лиц, определены критерии их классификации. Проанализирована нормативная база Российской Федерации по вопросам регулирования вопросов привлечения контролирующих лиц к субсидиарной ответственности, выявлены проблемные аспекты доказывания по данной категории дел, а также проблемы определения статуса контролирующих лиц. На основе анализа опыта зарубежных стран предложено закрепление в законодательстве необходимости ведения реестра контролирующих лиц.

Ключевые слова: контролирующие лица, хозяйственные общества, ответственность контролирующих лиц, корпоративное право, банкротство, фактический контроль, аффилированность.

В современных условиях активного реформирования корпоративного законодательства и выхода многих отечественных предприятий на мировые рынки законодателю приходится прибегать к заимствованию определенной методологии и методов воздействия на участников экономических отношений, практикуемых в развитых странах, то есть использовать зарубежный опыт. Одним из примеров такого заимствования является появление в российском законодательстве категории «контролирующего лица».

В то же время, остро встала проблема обеспечения государственного регулирования отношений между субъектами хозяйствования с целью обеспечения баланса частных и публичных интересов. Для эффективного функционирования системы государственного регулирования и контроля необходима совершенная понятийная база по категории «контролирующего лица» и отсутствие разногласий в нормативно-правовых актах, регулирующих отношения между связанными участниками экономических отношений.

Учитывая тот факт, что конструкция контролирующего лица имеет межотраслевой характер, становится универсальной, проблемы регулирования отношений с участием контролирующих лиц требуют тщательного исследования не только на практическом, но и на общетеоретическом уровне. Несмотря на разработки и рекомендации, касающиеся нормативно-правового регулирования деятельности контролирующих лиц, дальнейшего изучения требует вопрос толкования сущности контролирующих лиц, их субъектного состава и критериев классификации.

Прежде всего, необходимо заметить, что в Гражданском кодексе РФ отсутствует отдельная статья, посвященная раскрытию понятия термина «контролирующие лица». Данное понятие было предложено ввести в Гражданский кодекс РФ путем дополнения его статьей 53.3 «Лица, контролирующие юридическое лицо» Проектом Федерального закона «О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации (в части определения контролирующих и подконтрольных лиц и их ответственности)» от 5 апреля 2018 года [8]. Но на момент написания статьи он не был принят.

Общий подход к категории контролирующего лица – исходит из норм ч. 3 ст. 53.1 Гражданского кодекса РФ, в соответствии с которыми к контролирующим лицам следует отнести лицо, которое имеет фактическую возможность определять действия юридического лица, действует в интересах юридического лица разумно и добросовестно и несет ответственность за убытки, причиненные по его вине юридическому лицу [1].

В общем смысле, по мнению К.Д. Полевой, под контролирующим лицом понимается лицо, которое в силу различных обстоятельств обладает правом в прямой или косвенной форме давать обязатель-

ные для исполнения указания или возможность другим способом определять действия подконтрольных лиц [21].

Согласно нормам ст. 81 Федерального закона от 26 декабря 1995 года N 208-ФЗ «Об акционерных обществах» [3] и ст. 45 Федерального закона от 8 февраля 1998 года N 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» [5] контролирующими лицами признаются лица, которые при условии участия в подконтрольной организации и (либо) на основе соответствующего соглашения имеют право:

- распоряжаться в прямой или косвенной форме более 50 % голосов на общем собрании акционеров / участников, либо

- назначать / избирать генерального директора, или

- назначать / избирать более 50% состава совета директоров.

Данное понятие по своей формулировке схоже с понятиями, приведенными в нормах ст. 9 и ст. 11 Федерального закона от 26 июля 2006 года N 135-ФЗ «О защите конкуренции» [6], а также ст. 2 Федерального закона от 22 апреля 1996 года N 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» [4].

Ключевыми признаками понятия контролирующих лиц, приведенного в нормах законодательства, является наличие у них возможности распоряжаться определенным количеством голосов в высшем органе управления или наличие права избирать (назначать) единоличный исполнительный орган и (либо) более 50 % состава коллегиального органа управления подконтрольной организации. Другими словами, данное определение не содержит общих атрибутов отношений контроля, а только указывает обстоятельства, при которых лицо может считаться контролирующим, что, по нашему мнению, не совсем обосновано, поскольку при определенных условиях приведенные в законодательном определении признаки фактически могут и не предполагать отношений корпоративного контроля. То есть, необходимо законодательное закрепление таких признаков понятия контролирующих лиц, которые, с одной стороны, являлись бы достаточно определенными, а с другой - отражали основные атрибуты корпоративного контроля и обеспечивали адекватную защиту от негативного воздействия третьих лиц.

Более расширенный перечень оснований, по которым лицо можно отнести к контролирующим лицам, приведен в нормах ст. 105.1 Налогового кодекса РФ, в соответствии с которой контролирующее лицо должно признаваться взаимозависимым лицом (в том числе в целях выявления контролируемых сделок), однако не каждое взаимозависимое лицо должно признаваться контролирующим. Термин «контролирующее лицо» предусмотрен также в нормах ст. 25.13 Налогового кодекса РФ в части регулирования налогообложения контролируемых иностранных компаний (КИК). В соответствии с данной статьей, контролирующее лицо - физическое либо юридическое лицо, доля участия которого в иностранной организации составляет более 25%, либо 10%, если доля участия

налоговых резидентов РФ в данной организации в совокупности составляет более 50% [2].

Контролирующее лицо в соответствии с действующей редакцией Федерального закона от 26 октября 2002 года N 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» является субъектом субсидиарной ответственности. Содержание данного понятия раскрыто в ст. 2 данного закона, причем оно не отличается четкостью и определенностью, представляя правоприменителю возможность широкого толкования [22]. В ст. 6.10 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» приведен конкретный перечень лиц, которые являются контролирующим, в частности, к ним отнесены [7]:

- руководитель должника;
- управляющая организация должника;
- член исполнительного органа должника;
- ликвидатор должника, член ликвидационной комиссии.

ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» конкретизирует критерии отнесения к контролирующим лицам (п. 2ст. 61.10):

- 1) при нахождении с должником (членом органа управления должника или его руководителем) в отношениях родства;

- 2) при наличии полномочий совершения сделок от имени должника, которые основаны на доверенности, нормативно-правовом акте или другом специальном полномочии;

- 3) в силу должностного положения,

- 4) иным образом, в т. ч. с использованием принудительных мер воздействия на руководителя или члена органа управления должника или оказания определяющего влияния на руководителя или члена органа управления должника любым другим способом [7].

Таким образом, в законодательстве РФ закреплено достаточно подробное определение понятия контролирующих лиц и критериев отнесения к ним.

Рассмотрим виды контролирующих лиц. Следует отметить, что в литературе отсутствует единая общепринятая классификация контролирующих лиц. Разные авторы приводят свои подходы и критерии к разделению видов контролирующих лиц.

Так, к примеру, А.Р. Николаев предлагает классификацию контролирующих лиц в зависимости от трех следующих критериев:

1. В соответствии с критерием наличия предусмотренной законодательством возможности формировать волю должника автор выделяет:

- контролирующих лиц, обладающих предусмотренным законодательством правом осуществления контроля над должником:

- контролирующих лиц, не обладающих предусмотренным законодательством правом осуществления контроля над должником:

- контролирующих лиц, осуществляющих правомерный контроль;

- контролирующих лиц, осуществляющих неправомерный контроль.

2. В соответствии с критерием исполнения обязанности действия добросовестно и разумно в интересах должника автор выделяет:

- контролирующих должника лиц, действовавших добросовестно и разумно в интересах должника;
- контролирующих должника лица, не действовавших добросовестно и разумно в интересах должника.

3. В соответствии с критерием количественного состава контролирующих должника лиц выделяет:

- контролирующих лиц, которые осуществляют контроль над должником единолично;
- контролирующих лиц, которые осуществляют контроль над должником путем совместных действий [20].

По нашему мнению, данная классификация является недостаточно полной и требует некоторого дополнения. Нами предлагаются следующие критерии классификации контролирующих лиц:

1. В зависимости от юридического статуса:

- юридическое контролирующее лицо – это чаще всего общество, которое является материнским по отношению к контролируемому лицу,
- физическое контролирующее лицо – это может быть руководитель, члены исполнительного органа, ликвидатор должника, члены ликвидационной комиссии, учредитель. Как считает Н.М. Бычков, физическим лицом, контролирующим должника, в ряде случаев может быть признано и иное лицо, но в этом случае необходимо сформировать соответствующую доказательную базу, подтверждающую, что именно это лицо имело контроль над должником [14]

2. В зависимости от формы участия лица в организации:

- контролирующее лицо с прямым участием – лицо, в собственности у которого имеется определенное количество голосующих акций, либо определенная доля в уставном капитале
- контролирующее лицо с косвенным участием – лицо, осуществляющее контроль над компанией через цепочку иных лиц или номинальных держателей.

Предложенные критерии классификации будут способствовать развитию теоретической базы института контролирующих лиц. Рассмотрев понятие и виды контролирующих лиц следует подробнее остановиться на вопросах их ответственности.

ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» содержит ряд специальных норм, которые устанавливают условия и особенности привлечения к ответственности контролирующих лиц. В соответствии с нормами данного закона к субсидиарной ответственности при банкротстве должника может быть привлечено любое контролирующее организацию-банкрота лицо [24].

При наличии фактического контроля зачастую речь идет о так называемых бенефициарных владельцах (фактических получателях дохода, «конечных собственниках»). С учетом конкретных обстоятельств в каждом определенном случае могут применяться различные критерии, которые могут свидетельствовать об осуществлении лицом фактического контроля. К примеру, фактический контроль может осуществляться путем построения сложной юридической структуры владения с косвенной формой участия, с использованием схем с перекрестным владением акциями (долями в

уставном капитале), с использованием трастовых схем и т.п.

Примером этого служит дело Сенаторова. Суд, удовлетворяя исковые требования, в данном деле, суд отметил: «Через все юридические лица, привлеченные к участию в деле в качестве ответчиков, Сенаторов осуществляет бенефициарное владение имуществом, то есть является фактическим собственником имущества, на которое истец просил обратить взыскание» [10].

Еще одним известным делом о привлечении к ответственности за фактический контроль является так называемое дело Пугачева, в котором суд мотивировал своё решение следующим образом: «Исходя из системы владения и управления Банком, которая связана, во-первых, с правом контроля Пугачевым С.В. за осуществлением принятия решений в Банке посредством использования многоуровневой структуры владения Банком с применением оффшорной компании и, во-вторых, с наличием фактической системы личного согласования с Пугачевым С.В. всех основных решений Банка со стороны его руководителей и органов управления, судом сделан вывод о том, что Пугачев С.В. выступает лицом, контролирующим Банк, и имеющим возможность давать обязательные указания для Банка и иным образом определяющим его действия» [11].

Согласно правовой позиции, сформированной Верховным Судом РФ, «по общему правилу, необходимым условием отнесения лица к числу контролирующих должника является наличие у него фактической возможности давать должнику обязательные для исполнения указания или иным образом определять его действия (пункт 3 статьи 53.1 ГК РФ, пункт 1 статьи б 1.10 Закона о банкротстве) [18].

Таким образом, осуществление фактического контроля над должником возможно независимо от наличия или отсутствия формально-юридических признаков аффилированности, в этой связи судом устанавливается степень вовлеченности лица, привлекаемого к субсидиарной ответственности, в процесс управления должником, проверяя, насколько значительным было его влияние на принятие существенных деловых решений относительно деятельности должника» [19].

Однако на практике возникает ряд проблем, в числе которых отдельно хотелось бы отметить следующие:

- отсутствие механизма выявления физических лиц - конечных выгодоприобретателей юридических лиц. За «корпоративным фасадом» юридического лица остаются лица, не являющиеся его органами управления или в определенных случаях его участниками, «теневые директора» («shadow directors»), которые могут использовать корпоративную форму юридического лица в целях совершения противоправных действий. На данный момент не существует процедуры, как выявить такого субъекта, не создан орган, который был бы уполномочен на осуществление таких действий. Однозначным остается тот факт, что бенефициарные владельцы не спешат о себе заявлять публично;

- остается открытым вопрос о подтверждении бенефициарных владельцев, которые осуществляют свою деятельность через доверенных лиц, трасты, торговые компании, номинальных держателей и тому подобное. Фактически в России не существует легальных механизмов выявления и доказательства связи физического лица - конечно-го бенефициарного с номинальными держателями, что способствует дальнейшему отмыванию средств и уклонению от уплаты налогов. На эту проблему указывает К.Н. Чекмышев, который предположил, что «причина слабой работы механизма субсидиарной ответственности контролирующих лиц заключена в том, что чаще всего привлекают тех, кто только числится директорами, а реальные руководители и собственники избегают ответственности». По его словам, существующее в ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» понятие «контролирующее лицо» может позволить добираться до реальных бенефициаров, но таких примеров на сегодняшний день очень мало. Основная трудность в подобного рода делах – сбор доказательственной базы. Даже налоговые органы ограничены в возможностях в части сбора доказательств, так как в доступных налоговым органам документах никак не фиксируется неформальный контроль теневыми собственниками. Самыми успешными делами являются те дела, в которых доказательственная база собирается правоохранительными органами в рамках оперативно-розыскных мероприятий и следственных действий. Но, тот факт, когда при рассмотрении гражданского дел о привлечении к субсидиарной ответственности контролирующих лиц приходится использовать в большей части уголовно-правовые способы доказывания, нельзя назвать успешным [23].

В связи с этим полагаем, что необходимо включить в Гражданский кодекс РФ норму об ответственности контролирующих лиц по обязательствам подконтрольных юридических лиц, которая могла быть представлена в следующем виде: **«контролирующее лицо несёт солидарную ответственность с подконтрольным юридическим лицом по его обязательствам, которые возникли из совершённых им действий, в т. ч. сделок, или бездействия, если такие действия совершены или бездействие допущено для исполнения недобросовестных указаний контролирующего лица или совершение данных действий направлено на ограничение ответственности контролирующего лица, которую оно понесло бы, если бы действия были совершены им самим».**

Рассматривая данное положение, конечно, могут возникнуть на практике вопросы с доказыванием действий (бездействия) подконтрольного лица, совершённых (совершённого) во исполнение недобросовестных указаний контролирующего лица или направленных на ограничение его ответственности. При явной пассивности ответчика в представлении доказательств и политике их намеренного сокрытия, представляется правильным расценивать такие действия как обстоятельство, свидетельствующее о недобросо-

вестности ответчика, которое может быть истолковано в пользу позиции истца при условии, что истец обосновал свои доводы всеми доступными ему достоверными доказательствами. Эту идею можно было бы закрепить в законодательстве в качестве правовой фикции [13].

В Письме ФНС России от 16 августа 2017 года N СА-4-18/16148@ приведены подробные разъяснения изменений (банкротстве)», которые непосредственно касаются ответственности контролирующих должника лиц. В частности, ФНС России обращает внимание, что в случае банкротства руководитель должника и лица, на которых от имени юридического лица возложены обязанности по раскрытию информации (как должностные лица, так и лица, действующие по доверенности), должны нести субсидиарную ответственность [9].

Вместе с тем, по мнению К.И. Евтеева, постановка проблемы привлечения контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности требует определения их субъектного состава, что вызвано с определенными трудностями, которые связаны с недостаточной эффективностью законодательного закрепления доктрины корпоративного контроля [16].

В этой связи, для решения проблем доказывания по делам о привлечении к ответственности контролирующих должника лиц нами предлагается закрепление в законодательстве нормы об обязательном ведении реестра контролирующих лиц. Подобная практика уже используется в зарубежных странах. Так, к примеру, в 2015 году Европарламент принял The European Union's 4th Anti-Money Laundering Directive, в которой содержится требование для всех стран-участниц Европейского союза начиная с 2017 года имплементировать в своё законодательство нормы о централизованном реестре контролирующих лиц. Для выявления лиц, относящихся к контролирующим, в Европейском союзе закреплено пять основных критериев:

- физические лица, владеющие более 25% акций;
- физические лица, имеющие более 25% прав голоса;
- физические лица, обладающие правом назначать и снимать с должности большинство членов совета директоров компании;
- физические лица, имеющие возможность оказывать или фактически оказывающие значительное влияние или контроль над компанией;
- доверительные собственники траста или участники компании, которые по закону не являются юридическим лицом, но удовлетворяют любому из указанных выше условий по отношению к компании и имеют право оказывать или фактически оказывают существенное влияние или контроль над деятельностью такого траста или фирмы.

Предварительно сведения о контролирующих лицах подтверждаются такими лицами и подаются в центральный публичный реестр Регистрационной палаты (Companies House) [12].

Другой пример – в марте 2017 года Правительство Сингапура объявило о необходимости реги-

страции компаниями сведений о контролирующих их лицах. Такая обязанность возложена на все юридические лица страны. Соответствующие поправки были внесены в законодательство Сингапура и вступили в силу на территории этого государства. К контролирующим лицам, согласно нормам законодательства Сингапура, относятся лица:

- которые имеют более 25 % голосующих прав по ценным бумагам;
- владельцы 25 % акций компании;
- уполномоченные назначать и отстранять от должности руководителей;
- имеющие право на 25 % и более от капитала или дохода компании.

Свой реестр контролирующих лиц обязана иметь каждая сингапурская фирма. Это относится также к LLP-партнерствам и филиалам иностранных компаний на территории государства. Реестр контролирующих лиц фирмы можно найти по ее юридическому адресу или местонахождению регистрационного агента [15].

Благодаря введению реестра контролирующих лиц работа корпоративных структур станет более прозрачной. Это позволит усилить институт ответственности контролирующих лиц в российской правовой системе и предотвратить использование управляющих структур в различных махинациях.

Вышеизложенное позволяет сделать вывод, что контролирующие лица имеют особое правовое положение, связанное с законодательным закреплением возможности ограничения их самостоятельности в сфере хозяйствования и закрепления ответственности за ними. Учитывая современный период становления института контролирующих лиц в России, можно сказать, что несмотря на определенные достижения, ему еще присущи определенные проблемы и он нуждается в дальнейшем реформировании.

Литература

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 18.07.2019) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_514
2. Налоговый кодекс Российской Федерации от 31.07.1998 г. N 146-ФЗ [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_196
3. Федеральный закон от 26.12.1995 г. N 208-ФЗ (ред. от 15.04.2019 г.) «Об акционерных обществах» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_8743/
4. Федеральный закон от 22.04.1996 г. N 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10148/
5. Федеральный закон от 08.02.1998 г. N 14-ФЗ (ред. от 23.04.2018 г.) «Об обществах с ограниченной ответственностью» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_1

7819/

6. Федеральный закон от 26.07.2006 г. N 135-ФЗ «О защите конкуренции» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_61763/

7. Федеральный закон от 26.10.2002 г. N 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_39331/

8. Проект Федерального закона «О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации (в части определения контролирующих и подконтрольных лиц и их ответственности)» (подготовлен Минэкономразвития России) (не внесен в ГД ФС РФ, текст по состоянию на 05.04.2018) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=PRJ;n=171119>

9. Письмо ФНС России от 16.08.2017 г. N СА-4-18/16148@ «О применении налоговыми органами положений главы III.2 Федерального закона от 26.10.2002 г. N 127-ФЗ» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_227069/

10. Определение Московского городского суда от 2.08.2012 г. по делу № 11-16173.

11. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 1.10.2015 г. по делу №А40-119763/2010.

12. Антонова А. Контролирующие лица в английском праве. Пять главных признаков [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://gsl.org/ru/press-center/press/контролирующие-лица-в-английском-пра/>

13. Бибииков С.Е. Имплементация доктрины «piercing of corporate veil» в законодательство Российской Федерации // Международный научный альманах. – 2017. – № 2. – С. 12-16

14. Бычков Н. М. Понятие контролирующего должника лица в контексте субсидиарной ответственности при банкротстве должника // Актуальные проблемы права: материалы VII Международной научной конференции. – СПб.: Свое издательство, 2018. – С. 20-22.

15. В Сингапуре теперь действует реестр контролирующих лиц [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://i-offshore.ru/press/novosti/v-singapore-teper-deystvuet-reestr-kontroliruyuschih-lits.html>

16. Евтеев К.И. Понятие «контролирующих лиц» в российском законодательстве // Право и экономика: междисциплинарные подходы в науке и образовании: материалы XII Международной научно-практической конференции : в 4 ч. – Часть 1. – М.: РФ-Пресс, 2017. – С. 325-330

17. Королева Е.В. Понятие контролирующего лица и условия его ответственности: общий анализ // Экономико-правовые аспекты антикри-

зисного управления предприятием в условиях новой России: материалы очной всероссийской научно-практической конференции. Под общ. ред. В.В. Московцева. 2018. – С. 79-81

18. Корпоративное право: Учебник / Отв. ред. И.С. Шиткина. – М.: Статут, 2018. – 735 с.

19. Лотфуллин Р.К. Субсидиарная и иная ответственность контролирующих должника лиц при банкротстве. М.: Юридическая фирма Saveliev, Batanov & Partners, 2018. – 126 с. С. 11

20. Николаев А.Р. Правовое положение контролирующих должника лиц в процедурах несостоятельности (банкротства) : автореф. дисс. на соиск. уч. степ. к.ю.н. Москва, 2013. – 36 с.

21. Полевая К.Д. Понятия «аффилированные лица» и «контролирующие лица» в антимонопольном, корпоративном и конкурсном законодательстве: компаративный аспект // Законодательство. – 2017. - №5. – С. 31-35

22. Привлечение к субсидиарной ответственности [Электронный ресурс]. – Режим доступа: Источник: <https://www.law.ru/question/22601-privlechenie-k-subsidiarnoy-otvetstvennosti>

23. Ученые-цивилисты и практики обсудили проблемные вопросы субсидиарной ответственности при банкротстве [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://zakon.ru/blog/2017/4/5/uchenye-civilisty_i_praktiki_obsudili_problemye_voprosy_subsidarnoy_otvetstvennosti_pri_bankrotstv

24. Шиткина И.С. Ответственность контролирующих должника лиц при несостоятельности (банкротстве) // Хозяйственное право. – 2017. - №8. – С. 3-24

The concept of controlling person of a business company Sycheva A.A.

Financial University under the Government of the Russian Federation (Financial University)

In article research of concept of controlling persons is conducted, criteria of their classification are defined. The normative base of the Russian Federation on the issues of regulation of issues of attraction of controlling persons to subsidiary liability is analyzed, the problematic aspects of proof in this category of cases are revealed, as well as the problems of determining the status of controlling persons On the basis of the analysis of the experience of foreign countries, the need to maintain a register of controlling persons is proposed in the legislation.

Key words: controlling persons, business companies, responsibility of controlling persons, corporate law, bankruptcy, actual control, affiliation.

References

1. Civil Code of the Russian Federation (Part One) dated November 30, 1994 No. 51-FZ (as amended on July 18, 2019) [Electronic resource]. - Access mode: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/
2. The tax code of the Russian Federation of July 31, 1998 N 146-ФЗ [Electronic resource]. - Access mode: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_19671/
3. Federal Law of December 26, 1995 N 208-ФЗ (as amended on April 15, 2019) "On Joint-Stock Companies" [Electronic resource]. - Access mode: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_8743/
4. Federal Law of April 22, 1996 N 39-ФЗ "On the Securities Market" [Electronic resource]. - Access mode: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10148/
5. Federal law of 08.02.1998 N 14-ФЗ (as amended on 04/23/2018) "On limited liability companies" [Electronic resource]. - Access

mode:

http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_17819/

6. Federal Law of July 26, 2006 N 135-ФЗ "On Protection of Competition" [Electronic resource]. - Access mode: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_61763/
7. Federal law of October 26, 2002 N 127-ФЗ "On insolvency (bankruptcy)" [Electronic resource]. - Access mode: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_39331/
8. Draft Federal Law "On Amendments to Chapter 4 of Part One of the Civil Code of the Russian Federation (regarding definition of controlling and controlled persons and their responsibility)" (prepared by the Ministry of Economic Development of Russia) (not included in the State Duma of the Federal Assembly of the Russian Federation, text as of 05.04. 2018) [Electronic resource]. - Access mode: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=PRJ;n=171119>
9. Letter of the Federal Tax Service of Russia of August 16, 2017 N SA-4-18 / 16148 @ "On the application by tax authorities of the provisions of Chapter III.2 of Federal Law of October 26, 2002 N 127-ФЗ" [Electronic resource]. - Access mode: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_227069/
10. The determination of the Moscow City Court of 2.08.2012, in case No. 11-16173.
11. The decision of the Arbitration Court of the Moscow District on October 1, 2015 in the case No. A40-119763 / 2010.
12. Antonova A. Controlling Persons in English Law. Five main signs [Electronic resource]. - Access mode: <https://gsl.org/en/press-center/press/controllers-in-English-pra/>
13. Bibikov S.E. Implementation of the piercing of corporate veil doctrine in the legislation of the Russian Federation // International Scientific Almanac. - 2017. - No. 2. - S. 12-16
14. Bychkov N. M. The concept of a controlling debtor of a person in the context of subsidiary liability in case of bankruptcy of a debtor // Actual problems of law: proceedings of the VII International Scientific Conference. - SPb. : Own publishing house, 2018. -- S. 20-22.
15. Singapore now has a register of controlling persons [Electronic resource]. - Access mode: <https://i-offshore.ru/press/novosti/v-singapore-teper-deystvuet-reestr-kontroliruyuschih-lits.html>
16. Evteev K.I. The concept of "controlling persons" in Russian legislation // Law and Economics: interdisciplinary approaches in science and education: materials of the XII International Scientific and Practical Conference: at 4 o'clock - Part 1. - M. : RG-Press, 2017. - P. 325-330
17. Koroleva E.V. The concept of the controlling person and the conditions of his responsibility: general analysis // Economic and legal aspects of anti-crisis enterprise management in the new Russia: materials of the full-time all-Russian scientific and practical conference. Under the total. ed. V.V. Moskovtseva. 2018.- S. 79-81
18. Corporate law: Textbook / Ans. ed. I.S. Shitkina. - M.: Statute, 2018. -- 735 p.
19. Lotfullin R.K. Subsidiary and other liability of persons controlling the debtor in bankruptcy. M. : Law firm Saveliev, Batanov & Partners, 2018. -- 126 p. S. 11
20. Nikolaev A.R. Legal status of persons controlling a debtor in insolvency (bankruptcy) procedures: author. diss. for a job. student step. Ph.D. Moscow, 2013. -- 36 p.
21. Field K.D. The concepts of "affiliates" and "controlling entities" in antitrust, corporate and competition law: the comparative aspect // Legislation. - 2017. - No. 5. - S. 31-35
22. Holding to subsidiary liability [Electronic resource]. - Access mode: Source: <https://www.law.ru/question/22601-privlechenie-k-subsidiarnoy-otvetstvennosti>
23. Civilian scientists and practitioners discussed the problematic issues of subsidiary liability in bankruptcy [Electronic resource]. - Access mode: https://zakon.ru/blog/2017/4/5/uchenye-civilisty_i_praktiki_obsudili_problemye_voprosy_subsidarnoy_otvetstvennosti_pri_bankrotstv
24. Shitkina I.S. Responsibility of persons controlling a debtor in case of insolvency (bankruptcy) // Commercial Law. - 2017. - No. 8. - S. 3-24

Анализ регламентации ответственности за подделку, изготовление или сбыт поддельных документов, государственных наград, штампов, печатей, бланков в уголовном законодательстве зарубежных стран

Артамавичюс Владимир Леонасович

аспирант, кафедра уголовного права и процесса, Ленинградский государственный университет имени А.С. Пушкина, 4.vladimir.artamav@mail.ru

Термин «подделка» обычно относится к созданию поддельного документа, изменению существующего документа или несанкционированной подписи от имени другого лица без разрешения. Подделка включает в себя ложный документ, подпись или другое подражание объекту ценности, используемое с намерением обмануть другого. К документам, которые могут быть предметом подделки, относятся контракты, удостоверения личности и юридические сертификаты. Самая распространенная форма подлога - это подписание документа от чьего-либо имени. Юридические контракты, исторические документы, предметы искусства, дипломы, лицензии, сертификаты и удостоверения личности могут быть подделаны.

В большинстве государств преступление подделки не наказуется, если подлог не совершается с намерением обмануть или с намерением совершить попытку мошенничества или воровства. Тем не менее, для развития российского права и совершенствования законодательства опыт других стран в вопросах регламентации ответственности за подделку чрезвычайно важен.

Ключевые слова: подделка документов, подлог, фальсификация.

В законодательстве разных стран можно выделить два общих подхода к систематизации и регламентации ответственности за подделку.

В Российской Федерации и странах бывшего СНГ, преступления, связанные с подделкой различных видов документов, регулируются различными главами и статьями уголовного законодательства. Объект нарушения в данном случае используется в качестве основного критерия систематизации и кодификации уголовного права. К этим странам, помимо РФ, относятся: Азербайджан, Армения, Беларусь, Грузия, Казахстан, Кыргызстан, Латвия, Литва, Молдова, Туркменистан, Таджикистан, Узбекистан, Украина и Эстония [9; с. 491].

Поэтому второй подход подразумевает размещение правовых норм, касающихся преступлений, связанных с подделкой, в отдельном разделе или главе уголовного законодательства. Так, в уголовных кодексах Болгарии, Германии, Нидерландов, Норвегии, Швейцарии, Швеции, Японии и Южной Кореи существуют отдельные главы, содержащие определения преступлений, связанных с фальсификацией документов.

Например, ст. 228 Уголовного кодекса Республики Кореи определяет ответственность за ложное публичное заявление лица, которое может привести к получению ложной лицензии, разрешения, регистрационного удостоверения или паспорта [7]. Некоторые пункты Уголовного кодекса Германии имеют схожие понятия: § 269 «Фальсификация данных, относящихся к взятию доказательств», § 270 «Обман правоохранительных органов с использованием результатов обработки данных» и § 271 «Опосредованный подлог» [4].

Статья 302 Уголовного кодекса Сан-Марино описывает другое связанное преступление – кражу личности: «Всякое лицо, которое подменяет свою личность другою или выдает себя за лицо другого пола, приписывает себе ложное имя либо положение, всякий раз, когда из-за присвоения чужого имени может быть нанесен вред, подвергается наказанию в виде тюремного заключения первой степени» [8].

В США, например, под кражей личных данных понимается преступление, в котором преступник

незаконно получает и использует личные данные другого лица каким-либо образом, связанным с мошенничеством или обманом, как правило, для экономической выгоды.

Исторически сложилось так, что все штаты рассматривали кражу личных данных как ложное олицетворение, подделку или кражу путем обмана. Некоторые штаты по-прежнему используют нормы, описывающие подделку документов, для наказания преступлений, связанных с кражей личности, в то время как большинство штатов в настоящее время приняли конкретные законы о краже личных данных и законы о киберпреступности [2; с. 72].

Законы о краже личных данных в большинстве штатов делают преступление неправильным использованием информации о личности другого лица – будь то личную или финансовую. Такие данные (включая номера социального страхования, кредитную историю и PIN-коды) часто приобретаются посредством:

- незаконного доступа правонарушителя к информации государственных и финансовых организаций;

- потерянной или украденной почтой, кошельками, идентификационными и кредитными или дебетовыми картами.

Подделка в законодательстве США определяется как создание, изменение, подделка или подражание любому документу с намерением обмануть другого человека. Подпись без разрешения или принуждение другого лица к подделке документа также распространяется на законы о подлоге.

Законы могут варьироваться от штата к штату, но все они обычно раскрывают намерения обманывать.

При обвинении лица, виновного в подлоге, должны соблюдаться все следующие элементы:

- ложное создание документа: подсудимый должен был изготовить, напечатать, выгравировать или вручную подделать документ;

- материальное изменение документа: человек должен каким-то образом изменить существующий подлинный документ (например, ложно заполнить пробелы в форме);

- способность обмана: документ или письмо должны выглядеть достаточно похоже, чтобы быть способными обмануть среднестатистического человека;

- правовое значение: документ должен претендовать на юридическое значение, чтобы повлиять на права другого человека. Писания, имеющие только социальную значимость, не могут быть предметом подлога;

- намерение обмануть: ответчик должен использовать документ с намерением обмануть другого человека.

Подделка в США регламентируется как региональными, так и федеральными законами. Только документы, имеющие юридическое значение, рассматриваются в рамках законов о подлоге. Наиболее часто поддельные документы – это личные чеки. Другими типами документов, которые могут быть подделаны, являются [3]:

- права собственности

- ценные бумаги, акции и облигации (их подделка считается наиболее серьезным преступлением);

- судебные печати и записи

- корпоративные документы

- валюта (деньги – также известные как «фальшивомонетничество»)

- денежные переводы и векселя

- документы, касающиеся удостоверений личности, таких как паспорт и т.п.

Подделка завещаний, контрактов, публичных записей и коммерческих инструментов также может рассматриваться региональными уголовными законами, хотя они могут варьироваться в зависимости от штата. Кроме того, федеральный закон содержит обширный перечень документов, подлог которых приведет к федеральным обвинениям. Например, использование поддельного военного удостоверения личности для обмана работников авиакомпании является федеральным преступлением. Подделка казначейских проверок – еще один пример федерального преступления.

В зависимости от характера поддельного документа подделка может быть разделена на три степени. Первые два считаются уголовными преступлениями, а третья обычно классифицируется как проступок. Параграфы 170.05. и 170.10. Уголовного кодекса США трактуют их следующим образом:

Подделка первой степени связана с фактическим представлением или использованием поддельного документа с намерением обмануть.

Подделка второй степени обычно связана с созданием или владением поддельным документом, прежде чем ответчик сможет представить его жертве

Подделка третьей степени также включает в себя простое владение поддельным письмом или, в некоторых случаях, представление поддельного документа. Оно происходит, когда ответчик делает ссылку на поддельный документ или представляет поддельный документ как подлинный. Это отдельное преступление от подделки. Человек может быть виноват в том, что он представил поддельный документ, даже если он не создал документ, на который ссылается.

Обвинения в подлоге документов приведут к большим штрафам, возможному тюремному заключению на федеральном уровне и потере или приостановлению различных гражданских привилегий.

В Канаде подделкой называется изменение или создание документа для совершения мошенничества без ведома надлежащей санкционирующей стороны. Он может включать создание или изменение документа или простое подписание от чужого имени [1; с. 85].

Эти контрафактные документы могут включать: государственные лицензии и сертификаты, документы о собственности, акции, облигации и законные платежи. Эти случаи мошенничества считаются преступлениями белого воротничка и часто сопровождаются преступным актом кражи личных

данных. Когда лицо обвиняется в подделке или подделке, обычно проводится тщательное расследование, часто федеральными агентами.

Каждый случай подделки документов различен и может привести к различным последствиям, однако индивидуум может рассчитывать на значительное время в тюрьме, а также штрафы и общественные работы или реституцию. Другими социальными последствиями могут быть, например, судимость, ограничивающая возможность путешествий, и трудность в поиске работы.

Уголовный кодекс Канады в отношении подделки включает следующие параграфы [6]:

1. Параграф 368 «Изготовление поддельного документа»:

– 368.1. Каждый, кто, зная, что документ подделан:

а) использует, имеет дело или действует на него, или

б) призывает или пытается заставить другое лицо использовать его, как если бы этот документ был подлинным, виновен в совершении уголовного преступления и подлежит тюремному заключению на срок не более четырнадцати лет.

- 368.2. Место совершения преступления:

368.2. Для целей разбирательства по этому разделу место, где был подделан документ, не является существенным.

2. Параграф 369 «Казначейская бумага, публичные печати и т. п.»:

Каждый, кто без законной власти или доказательств, которое его оправдывает:

а) изготавливает, использует или сознательно имеет в своем распоряжении:

1) любую казначейскую, публичную бумагу или бумагу, которая используется для изготовления банкнот;

2) любой документ, который призван напоминать документ, упомянутый в подпункте 1);

б) делает, предлагает, распоряжается или сознательно имеет в своем распоряжении любую пластину, штамп, машину, инструмент или другое письмо или материал, который приспособлен и предназначен для использования для совершения подделки или

с) делает, воспроизводит или использует публичную печать Канады или региона, или печать государственного органа или органа власти в Канаде или в суде, виновен в совершении правонарушения и подлежит тюремному заключению на срок не более четырнадцати лет.

3. Параграф 370 «Поддельная декларация и т. п.»:

Каждый, кто сознательно:

а) печатает любые декларации, распоряжения, постановления, назначения или уведомления об этом, а также приводит к ложному утверждению, что документы были напечатаны Принтером Королевы Канады или

б) предъявляет копию любой декларации, распоряжения, постановления или назначения, которые ложно претендуют на то, чтобы быть напечатанными Принтером Королевы Канады, виновен в

совершении преступления, подпадающего под действие обвинительного заключения, и подлежит тюремному заключению за срок не более пяти лет.

Наиболее полным с точки зрения рассмотрения различных видов подделки, на наш взгляд, является уголовное законодательство Индии. Оно включает несколько разделов [5].

1. Наказание за подделку протокола Суда или государственного реестра и т. п. (раздел 466):

Тот, кто подделывает документ или электронную запись, якобы являющийся протоколом судебного разбирательства, либо реестр рождения, крещения, брака или захоронения, либо реестр, хранящийся государственным служащим как таковой, либо сертификат или документ, который должен быть сделан государственным служащим в его официальном виде, либо полномочия на возбуждение или прекращение иска, либо доверенность, наказывается лишением свободы на срок до семи лет, а также подлежит штрафу.

2. Наказание за подделку ценной информации и т. п. (Раздел 467):

Тот, кто подделывает документ, являющийся ценной бумагой, или доверенность, которая дает полномочия любому лицу продавать или передавать какую-либо ценную бумагу или получать на нее дивиденды, наказывается лишением свободы пожизненно, или лишением свободы на срок до десяти лет и подлежит штрафу.

3. Наказание за подделку с целью обмана (раздел 468):

Тот, кто совершает подлог, намереваясь использовать поддельный документ или электронную запись для обмана, наказывается лишением свободы на срок до семи лет, а также подлежит штрафу.

4. Наказание за подделку в целях нанесения ущерба репутации (раздел 469):

Тот, кто совершает подлог, намереваясь, чтобы подделка документа или электронной записи вредила репутации какой-либо стороны, или зная, что он, скорее всего, будет использован для этой цели, наказывается лишением свободы на срок до трех лет, а также подлежит штрафу.

5. Подделка документа (раздел 470):

Документ или электронная запись, подделанный полностью или частично, обозначается как «поддельный документ или электронная запись».

6. Использование в качестве подлинного поддельного документа (раздел 471):

Тот, кто обманом или нечестно использует в качестве подлинного документа или электронной записи, которые он знает или имеет основания полагать, что это поддельный документ или электронная запись, наказывается таким же образом, как если бы он подделал такой документ или электронную запись.

7. Изготовление или хранение поддельной печати и т. п. с намерением совершить подлог, наказывается в соответствии с разделом 467:

Тот, кто изготавливает или подделывает любую печать, плату или другой инструмент для создания оттиска, намереваясь использовать их с целью

совершения любой подделки, будет наказан в соответствии с разделом 467 настоящего Кодекса. Любой, кто имеет в своем распоряжении любую такую печать, плату или другой инструмент, зная, что они поддельные, наказывается лишением свободы на всю жизнь или лишением свободы на срок до семи лет, а также подлежит штрафу.

8. Наказание за обладание документами или электронными записями, описанными в Разделе 466 или 467, лица, проинформированного о том, что они подделаны и намеревающегося использовать их как подлинные (Раздел 474):

Лицо, имеющее в своем распоряжении какой-либо документ или электронную запись, знающее о его подделке и намеревающееся, мошеннически или нечестно использовалось документ как подлинный, наказывается:

– если документ или электронная запись относятся к документам, описанным в разделе 466 настоящего Кодекса, наказывается лишением свободы на срок до семи лет, а также подлежит штрафу;

– если документ или электронная запись относятся к документам, описанным в разделе 467, наказывается пожизненным лишением свободы, или лишением свободы на срок до семи лет, а также подлежит штрафу.

9. Наказание за устройство для подделки документов или знак, используемый для аутентификации документов, описанных в Разделе 467, или обладание поддельным помеченным материалом (Раздел 475):

Тот, кто изготавливает любое вещество, устройство или знак, используемые для аутентификации любого документа, описанного в Разделе 467 настоящего Кодекса, намереваясь использовать такое устройство или знаки для обеспечения придания подлинности любому документу, который затем подделывается; или лицо, которое с таким намерением имеет в своем распоряжении какой-либо материал или вещество, с помощью которого какой-либо документ или знак был подделан, наказывается пожизненным лишением свободы, или с лишением свободы на срок до семи лет, а также подлежит штрафу.

10. Наказание за обладание поддельным устройством или печатью, используемой для аутентификации документов, отличных от описанных в Разделе 467, или обладание поддельными помеченными материалами (Раздел 476):

Лицо, которое подделывает какой-либо материал, любое устройство или знак, используемые для удостоверения подлинности любого документа (или электронной записи), кроме документов, описанных в Разделе 467 настоящего Кодекса, намереваясь использовать такое устройство или знак для целей придания подлинности любому документу (или электронной записи), который затем подделывается, или с таким намерением имеющее в своем распоряжении любой материал, по которому какое-либо такое устройство или знак подлежит подделке, наказывается лишением сво-

боды на срок до семи лет, а также подлежит штрафу.

11. Наказание за мошенническую отмену, уничтожение и т. п. завещания, документа об усыновлении или ценную безопасность (раздел 477):

Лицо, которое мошеннически или с намерением причинить вред общественности или лицу, отменяет, уничтожает или пытается отменить, уничтожить или секретировать любой документ, который является завещанием, документом об усыновлении или любой ценной бумагой, наказывается пожизненным лишением свободы или лишением свободы на срок до семи лет, и также подлежит штрафу.

12. Наказание за фальсификацию счетов (раздел 477-A):

Лицо, являющееся чиновником, офицером или служащим, умышленно и намеренно уничтожающее, изменяющее или фальсифицирующее любой документ, электронную запись, бумагу, ценную бумагу или учетную запись, которая принадлежит его работодателю или была получена им от его имени, или умышленно и с намерением обмануть, совершившее самостоятельно или подстрекающее другое лицо к вводу какой-либо ложной записи, наказывается лишением свободы на срок до семи лет, или штрафом, или лишением свободы и штрафом одновременно [5].

Таким образом, в разных странах мира существует множество интересных правовых норм, которые могут быть приняты в России или в любой другой стране, в которой уголовное законодательство не включает определения подобных преступлений. В качестве примера таких норм мы можем назвать криминализацию кражи личных данных человека в США, суровость наказания за подделку документов в Канаде, и криминализацию подделки документов с целью нанесения ущерба репутации в Индии. Различия в подходах к криминализации связаны не только с особенностями исторического развития закона определенной страны и национальными традициями, но и с самообеспечением защиты уголовным правом организационной системы правительства в целом, и объектов управления в частности. Однако международный опыт в этой области, несмотря на некоторые местные особенности, может быть принят во внимание российским законодательством.

Литература

1. Аистова, Л.С. Уголовное право зарубежных стран: учебное пособие / Л.С. Аистова, Д.Ю. Краев. – Санкт-Петербург: Санкт-Петербургский юридический институт (филиал) Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации, 2013. – 132 с.

2. Ответственность за незаконный оборот документов, в том числе паспортов, в сфере миграции, по международному праву и уголовному законодательству зарубежных стран / М.А. Белова, Н.А. Селезнева // Вестник РУДН, серия Юридические науки. – 2012. – № 5. – С. 66-77.

3. Позова О.Г. Уголовная ответственность за незаконный оборот официальных документов и

государственных наград в зарубежном законодательстве // Общество и право, 2017. – № 5 (32).

4. Уголовный кодекс Германии от 1991 г. // Режим доступа: <http://www.law.edu.ru/norm/norm.asp?normid=1242733>

5. Уголовный кодекс Индии от 1860 г. // Режим доступа: http://www.wipo.int/wipolex/ru/text.jsp?file_id=201593

6. Уголовный кодекс Канады от 1985 г. // Режим доступа: <http://www.wipo.int/wipolex/ru/details.jsp?id=9332>

7. Уголовный кодекс Республики Корея от 1953 г. // Режим доступа: <http://www.law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1241816&subID=100098555,100098556,100098560,100098654,100098695>

8. Уголовный кодекс Республики Сан-Марино от 1975 г. // Режим доступа: <http://www.law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1253084&subID=100116531,100116532,100116542,100116912>

9. Urda M.N. and Grebenkov A.A. Criminal Law Protection of Documents Circulation: A Comparative Analysis // World Applied Sciences Journal 28 (4), 2013. – p. 490-493.

Analysis of the regulation of responsibility for forging, making or sales of false documents, state awards, stamps, printings, forms in the criminal legislation of foreign countries

Artamavichyus V.L.

Leningrad State University named after A.S. Pushkin

The term "forgery" usually refers to the creation of a fake document, the modification of an existing document or an unauthorized signature on behalf of another person without permission. Forgery includes a false document, signature or other imitation of an object of value, used with the intention of deceiving another. Documents that may be subject to forgery include contracts, identification cards and legal certificates. The most common form of forgery is the signing of a document on behalf of someone else. Legal contracts, historical documents, art objects, diplomas, licenses, certificates and identification cards can be falsified.

In most states, the crime of counterfeiting is not punished if the forgery is not committed with the intention of cheating or with the intention of attempting fraud or theft. Nevertheless, for the development of Russian law and improvement of legislation, the experience of other countries in matters of regulation of responsibility for falsification is extremely important.

Keywords: forgery of documents, forgery, falsification.

References

1. Aistova, L.S. The criminal law of foreign countries: a training manual / L.S. Aistova, D.Yu. Kraev. - St. Petersburg: St. Petersburg Law Institute (branch) of the Academy of the Prosecutor General of the Russian Federation, 2013. - 132 p.
2. Responsibility for the illegal circulation of documents, including passports, in the field of migration, under international law and the criminal law of foreign countries / M.A. Belova, N.A. Selezneva // Bulletin of the RUDN University, series Jurisprudence. - 2012. - No. 5. - S. 66-77.
3. Pozova O. G. Criminal liability for illegal circulation of official documents and state awards in foreign legislation // Society and Law, 2017. - No. 5 (32).
4. The German Criminal Code of 1991 // Access mode: <http://www.law.edu.ru/norm/norm.asp?normid=1242733>
5. The Indian Penal Code of 1860 // Access mode: http://www.wipo.int/wipolex/ru/text.jsp?file_id=201593
6. The Canadian Penal Code of 1985 // Access mode: <http://www.wipo.int/wipolex/ru/details.jsp?id=9332>
7. The Criminal Code of the Republic of Korea of 1953 // Access mode: <http://www.law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1241816&subID=100098555,100098556,100098560,100098654,100098695>
8. The Criminal Code of the Republic of San Marino of 1975 // Access mode: <http://www.law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1253084&subID=100116531,100116532,100116542,100116912>
9. Urda M.N. and Grebenkov A.A. Criminal Law Protection of Documents Circulation: A Comparative Analysis // World Applied Sciences Journal 28 (4), 2013. – p. 490-493.

Общественная опасность преступлений в сфере закупок для государственных и муниципальных нужд

Бекренев Леонид Леонидович,

аспирант Департамента правового регулирования экономической деятельности, Финансовый университет при Правительстве Российской Федерации, becrenev.leonid@yandex.ru

Автором рассматривается общественная опасность преступлений, совершаемых в процессе закупок для государственных и муниципальных нужд. В статье приводятся различные преступные составы Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации, а также доктринальные подходы к квалификации преступлений в сфере закупок для государственных и муниципальных нужд. Определив коррупционную природу исследуемых преступлений, автор аргументирует тезисы относительно негативных последствий совершения преступлений в сфере государственных и муниципальных закупок.

Ключевые слова: уголовное право, уголовная ответственность, закупки товаров, работ, услуг для государственных и муниципальных нужд, общественная опасность, дискреционные полномочия, коррупция.

Российская Федерация ужесточает правовые механизмы борьбы с проявлениями недобросовестной конкуренции, коррупцией, теневой экономикой, расширяя круг общественных отношений, подлежащих уголовно-правовой защите. Об этом свидетельствует недавняя криминализация деятельности лиц, которая включала в себя административно-распорядительные и иные управленческие полномочия в сфере закупок для государственных и муниципальных нужд, но ранее оставались за пределами уголовного закона. Например, в соответствии с введенным в 2018 году статьями 200.4, 200.5, 200.6 УК РФ к уголовной ответственности могут привлекаться работник контрактной службы, контрактный управляющий, член комиссии по осуществлению закупок, эксперт в сфере закупок для государственных и муниципальных нужд.[1] Таким образом, государство видит необходимость в специальной защите от противоправных деяний в сфере закупок для государственных нужд, представляющих опасность как для государства, так и для общества в целом.

Между тем, как верно указал С.К. Балашов, в науке уголовного права не существует четкого определения понятия общественно опасного деяния, что приводит к необходимости отождествления понятия «общественно опасное деяние» с такими понятиями, как «преступление», «общественно опасное действие или бездействие», «признак объективной стороны преступления».[2, С.15] Тем не менее, в рамках понятия «общественная опасность», на наш взгляд, будет рациональным провести исследовательский анализ на основе определения социальной опасности, приемлемого в терминологии науки о безопасности.

Классическим определением понятия социальной опасности на современном этапе является ее отождествление с неблагоприятными процессами и явлениями, которые возникают между людьми из их поведения в обществе и представляют угрозу для жизни и здоровья людей, их имущества, прав и законных интересов [3, С.33].

В таком случае, по нашему мнению, общественная опасность преступлений в сфере закупок для государственных и муниципальных нужд представляет собой неблагоприятные процессы и явления, которые возникают при подготовке и совершении, а также как последствие совершения противоправного деяния в отношениях между субъектами контрактной системы, перечисленны-

ми в статье 3 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд».[4]

Говоря об общественной опасности преступлений в сфере закупок для государственных и муниципальных нужд, нельзя не упомянуть, что институт государственных и муниципальных закупок направлен на создание условий, позволяющих рационально расходовать средства бюджетов различных уровней бюджетной системы. Одним из таких необходимых условий является укрепление и поддержание конкурентной среды в контрактной системе, позволяющей государственному или муниципальному заказчику выбрать наиболее удовлетворяющего требованиям заказа поставщика.

Для определения критериев общественной опасности преступлений в сфере закупок для государственных и муниципальных нужд необходимо проанализировать разновидности таких преступлений.

До внесения изменений в УК РФ и появления специализированных статей 200.4, 200.5, 200.6. преступления в сфере закупок для государственных и муниципальных нужд квалифицировали по общим преступным составам, среди которых можно выделить составы следующих преступлений:

- мошенничество (ст. 159 УК РФ),
- причинение ущерба путем обмана или злоупотребления доверием (ст. 165 УК РФ),
- воспрепятствование предпринимательской и иной законной деятельности (ст.169 УК РФ),
- злоупотребление полномочиями (ст. 201 УК РФ),
- злоупотребление полномочиями при выполнении государственного оборонного заказа (ст.201.1 УК РФ),
- злоупотребление должностными полномочиями (ст.285 УК РФ),
- нецелевое расходование бюджетных средств (ст. 285.1 УК РФ),
- нецелевое расходование средств государственных внебюджетных фондов (ст. 285.2 УК РФ),
- внесение в единые государственные реестры недостоверных сведений (ст.285.3 УК РФ),
- злоупотребление должностными полномочиями при выполнении государственного оборонного заказа (ст. 285.4 УК РФ),
- превышение должностных полномочий (ст.286 УК РФ),
- присвоение полномочий должностного лица (ст.288 УК РФ).

В.В. Филиппов, анализируя преступления при размещении государственных и муниципальных заказов, отметил, что должностным лицом государственного или муниципального заказчика или руководителем организации исполнителя могут быть совершены деяния, охватываемые составами таких преступлений, как незаконное участие в предпринимательской деятельности (ст.289 УК РФ), получение, дача взятки, посредничество во взяточничестве, мелкое взяточничество (ст.ст. 290, 291, 291.1, 291.2 УК РФ), служебный подлог (ст. 292 УК РФ) и халатность (293 УК РФ).[5, С.193]

К.И. Стурза, А.А. Молчанов, анализируя нарушения законодательства в процессе размещения заказов для государственных нужд, указали, что противоправные деяния в указанной сфере, направленные на ограничение конкуренции, могут быть квалифицированы по статье 178 УК РФ.[6, С.100]

Также к преступлениям в сфере закупок для государственных и муниципальных нужд можно отнести составы таких преступлений, как присвоение и растрата (статья 169 УК РФ), изготовление поддельных документов (статья 327 УК РФ).

Таким образом, противоправные деяния в сфере закупок для государственных и муниципальных нужд могут создавать составы различных преступлений, перечисленных в Особой части УК РФ.

Новые статьи уголовного кодекса в своей сущности направлены на охрану экономических отношений посредством привлечения к уголовной ответственности лиц, предоставивших или получивших незаконное преимущество при государственных закупках. Исходя из вышеназванного, предположить, что конечным результатом введения подобных уголовно-правовых мер видится создание и поддержание конкурентности и прозрачности в государственных закупках.

Несмотря на то, что новые нормы уголовного закона де юре не относят к специальным субъектам должностных лиц, де факто указанные в статье 200.4 УК РФ субъекты обладают характерными для должностных лиц полномочиями.

В полномочия работников контрактной службы, контрактного управляющего в соответствии с ч.4 статьи 38 ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» входят разработка плана закупок, обеспечение осуществления закупок, подготовка и размещение извещений о закупках и др. Таким образом, вышеперечисленные лица наделены правом самостоятельно определять график закупок, условия для определения победителей конкурса и т.д. Следовательно, указанные полномочия обладают признаками дискреции.

В свою очередь, злоупотребление дискреционными полномочиями с точки зрения и криминологической теории, и закона следует относить к разновидности коррупционной деятельности.

По мнению П. Готшалка коррупция включает в себя поведение должностных лиц в государственном или частном секторах, когда они неправомочно и незаконно обогащают себя и / или своих близких или побуждают других делать это, злоупотребляя положением, в котором они находятся.[7, Р. 428] В. Мисанджи отмечал, что коррупция может отражать рациональное, корыстное поведение людей, использующих свое усмотрение, чтобы направлять ассигнования себе или другим социальным субъектам, которые предлагают вознаграждение в обмен на благоприятное осуществление должностным лицом дискреционных полномочий.[8, Р.763]

Таким образом, преступления в сфере закупок для государственных и муниципальных нужд име-

ют коррупционную сущность, которая может быть охвачена и не классическими коррупционными составами (например, мошенничеством и т.д.). Это в свою очередь означает, что последствия злоупотребления полномочиями в сфере закупок для государственных и муниципальных нужд оказывают на общество такое же негативное влияние, как и классические коррупционные преступления, такие как дача и получение взятки, коммерческий подкуп и др.

Преступления в сфере закупок для государственных и муниципальных нужд ограничивают конкуренцию. Добросовестные субъекты хозяйственной деятельности оказываются в невыгодном положении по сравнению с лицами, готовыми предоставить «откат» или иным незаконным образом получить необоснованное преимущество.

Как отметил Президент России В.В. Путин, «справедливая и честная конкуренция — это базовое условие для экономического и технологического развития, залог обновления страны и динамичного движения вперед во всех сферах жизни». Так же глава государства указал, что «государственные структуры и компании с государственным участием занимают те ниши, где мог бы работать малый и средний бизнес, фактически вытесняют его с рынков, монополизуют эти рынки». Как следствие, по его словам, идет процесс картелизации конкурентных сфер экономики, подрываются предпринимательская инициатива и стимулы к открытию своего дела. [9]

Косвенное влияние на замедление развития предпринимательства в России оказывает неэффективное использование бюджетных средств, что характерно для преступлений в сфере закупок для государственных и муниципальных нужд. В случае обнаружения дефицитов бюджета различных уровней возникает необходимость в аккумуляции дополнительных средств, в основном, за счет налогоплательщиков. В таком случае следствием коррупции в государственных и муниципальных закупках может выступать увеличение налогового бремени для субъектов бизнеса с одной стороны, и снижение объема инвестиций в перспективные государственные проекты с другой стороны, т.к. потенциальные инвесторы не рискуют вкладывать средства, опасаясь коррупции и растраты, исключая возможность получения ожидаемой от инвестиций прибыли. [10, С. 47]

Таким образом, общественная опасность преступлений в сфере закупок для государственных и муниципальных нужд заключается в дестабилизации бюджетной системы, разрушении конкурентной среды, замедлении развития малого и среднего предпринимательства и иных негативных явлениях, характерных для классических коррупционных преступлений.

Литература

1. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 N 63-ФЗ // Собрание законодательства РФ 17.06.1996, N 25, ст. 2954

2. Балашов С.К. Анализ различных точек зрения на содержание понятий: преступление, деяние и общественно опасные действия (бездействие) [Текст] // Российский следователь. - 2015. - № 10 - С.15

3. Тургунова А. Т. Социальные угрозы и социальная безопасность [Текст] // Психология: традиции и инновации: материалы III Междунар. науч. конф. (г. Самара, март 2018 г.). — Самара: ООО "Издательство АСГАРД", 2018. - С. 33-35

4. Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ (ред. от 27.12.2018) «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // Российская газета, № 80, 12.04.2013

5. Филиппов В.С. Криминалистическая характеристика преступлений в сфере государственных и муниципальных заказов [Текст] / В.С. Филиппов // Власть и управление на Востоке. – 2009. – № 3. – С.193

6. Стурза К. И., Молчанов А. А. Анализ нарушений законодательства в сфере размещения заказов для государственных нужд [Текст] // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. – 2012. – № 1 – С.100

7. Gottschalk, P., Smith, C. Detection of White-Collar Corruption in Public Procurement in Norway: e Role of Whistleblowers [Text] // International Journal of Procurement Management — volume 9 — issue 4 — P. 428

8. Misangyi, V.F., Weaver, G.R. and Elms, H. Ending corruption: The interplay among institutional logics, resources, and institutional entrepreneurs [Text]//Academy of Management Review, 2008 — volume 33 — No. 3 — P. 763

9. Путин: без повышения конкуренции невозможно решить стоящие перед страной задачи // [Электронный ресурс] tass.ru: информационное агентство, 2009-2019 URL: <https://tass.ru/ekonomika/5098154> (дата обращения: 19.03.2019)

10. Левин М.И., Ковбасюк С.К. Экономика коррупции Российская экономическая школа [Текст] пос. - М.: - 2007. - С.47

11. Государственная политика и управление / Абрамов А.В., Егоров В.Г., Абрамова Ю.А., Алексеев Р.А., Алябьева Т.К., Вититнев С.Ф., Зозуля О.А., Козьякова Н.С., Петросян Э.Б., Федорченко С.Н., Федорченко Л.В. Москва, 2018.

12. Политические учения XX-XXI вв / Егоров В.Г., Абрамов А.В., Алексеев Р.А., Алябьева Т.К., Березкина О.С., Вититнев С.Ф., Козьякова Н.С., Лавренов С.Я., Синчук Ю.В., Федорченко С.Н. Москва, 2015.

13. Попков С.Ю. Социально-экономическое развитие регионов в среднесрочной перспективе: тенденции и параметры // Информатизация и связь. 2012. № 1. С. 9-12.

Public danger of crimes in the field of public procurement for state and municipal needs

Bekrenev L.L.

Financial University under the Government of the Russian Federation

The author considers the public danger of crimes committed in the procurement process for state and municipal needs. The article describes the various criminal compositions of the Special Part of the Criminal Code of the Russian Federation, as well as the doctrinal approaches to qualifying crimes in the procurement for state and municipal needs. By determining the corruption nature of the analyzed crimes, the author argues the theses regarding the negative consequences of committing crimes in the field of state and municipal procurement.

Keywords: criminal law, criminal liability, procurement of goods, works, services for state and municipal needs, public danger, discretion, corruption.

References

1. The Criminal Code of the Russian Federation of 13.06.1996 N 63-Ф3 // Meeting of the legislation of the Russian Federation 17.06.1996, N 25, Art. 2954
2. Balashov S.K. Analysis of various points of view on the content of concepts: crime, act and socially dangerous actions (inaction) [Text] // Russian investigator. - 2015. - No. 10 - P.15
3. Turgunova A. T. Social threats and social security [Text] // Psychology: traditions and innovations: materials of the III Intern. scientific conf. (Samara, March 2018). - Samara: LLC ASGARD Publishing House, 2018. - S. 33-35
4. Federal law dated 04/05/2013 No. 44-FZ (as amended on 12/27/2018) "On the contract system in the field of procurement of goods, work, services to meet state and municipal needs" // Rossiyskaya Gazeta, No. 80, 04/12/2013
5. Filippov V.S. Forensic characteristics of crimes in the field of state and municipal orders [Text] / V.S. Filippov // Power and Management in the East. - 2009. - No. 3. - P.193
6. Sturza K. I., Molchanov A. A. Analysis of violations of the law in the field of placing orders for state needs [Text] // Bulletin of the St. Petersburg University of the Ministry of Internal Affairs of Russia. - 2012. - № 1 - P.100
7. Gottschalk, P., Smith, C. Detection of White-Collar Corruption in Public Procurement in Norway: e Role of Whistleblowers [Text] // International Journal of Procurement Management - volume 9 - issue 4 - P. 428
8. Misangyi, V.F., Weaver, G.R. and Elms, H. Ending corruption: The interplay among institutional logics, resources, and institutional entrepreneurs [Text] // Academy of Management Review, 2008 - volume 33 - No. 3 - P. 763
9. Putin: without increasing competition, it is impossible to solve the problems facing the country // [Electronic resource] tass.ru: news agency, 2009-2019 URL: <https://tass.ru/ekonomika/5098154> (accessed: 03/19/2019)
10. Levin M.I., Kovbasyuk S.K. Economics of corruption Russian School of Economics [Text] pos. - M. : - 2007. - P.47
11. State policy and management / Abramov A.V., Egorov V.G., Abramova Yu.A., Alekseev R.A., Alyabyeva T.K., Vititnev S.F., Zozulya O.A., Kozyakova N.S., Petrosyan E.B., Fedorchenko S.N., Fedorchenko L.V. Moscow, 2018.
12. Political exercises of the XX-XXI centuries / Egorov V.G., Abramov A.V., Alekseev R.A., Alyabyeva T.K., Berezkina O.S., Vititnev S.F., Kozyakova N.S., Lavrenov S.Ya., Sinchuk Yu.V., Fedorchenko S.N. Moscow, 2015.
13. Popkov S.Yu. Socio-economic development of regions in the medium term: trends and parameters // Informatization and communication. 2012. No. 1. S. 9-12.

О криминологической характеристике личности несовершеннолетних преступников

Жадан Владимир Николаевич,

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного процесса и судебной деятельности, Елабужский институт, Казанский (Приволжский) федеральный университет, vlad.zhadan60@yandex.ru

В статье рассматриваются некоторые вопросы о криминологической характеристике личности несовершеннолетних преступников на основе анализа криминологических положений о преступности несовершеннолетних, официальной статистики и экспертных данных, отдельных норм российского законодательства, научных подходов, примеров из средств массовой информации и авторского понимания. Отмечена общая тенденция к снижению числа преступлений, совершенных несовершеннолетними, которая не в полной мере отражает фактическое состояние преступности в России, а также рассмотрены структура преступности несовершеннолетних и выделены свойства личности несовершеннолетнего преступника. По результатам проведенного исследования сделан вывод, что преступность несовершеннолетних в России имеет неблагоприятные структурные изменения, что обуславливает необходимость последовательной и эффективной деятельности всех правоохранительных и иных государственных органов активизировать работу по профилактике и борьбе с преступностью среди несовершеннолетних.

Ключевые слова: криминологическая характеристика, преступность несовершеннолетних, личность, характеристика, несовершеннолетний преступник, анализ, статистика, нормы, подходы, предупреждение.

На сегодняшний день состояние преступности среди несовершеннолетних в Российской Федерации (далее – РФ, Россия) вызывает особую тревогу в обществе. Данную проблему поднимают родители, педагоги, ученые, политики, журналисты в средствах массовой информации (далее – СМИ), а также сотрудники правоохранительных органов, которые обеспокоены происходящими событиями.

Развитие преступности несовершеннолетних говорит о том, что жизнь значительной части молодого поколения, которому мы хотим передать продолжение нашей культурной работы и осуществление лучшего будущего, поставлена в совершенно невозможные и нетерпимые условия, при которых с самого раннего возраста она служит стажем, подготовкой к профессиональной преступности [1, с. 35]. Поэтому необходимо своевременными мерами помешать несовершеннолетним вставать на криминальный путь.

По данным исследователей, каждый второй профессиональный преступник совершил свое первое преступное деяние в возрасте 14-18 лет. Как правило, в дальнейшем данные лица не прекращают свою преступную деятельность [2]. В этой части изучение личности несовершеннолетнего преступника всегда имеет первостепенное значение.

Как известно удельный вес преступлений среди несовершеннолетних невелик, но недооценивать их опасность не следует, поскольку они причиняют существенный вред и ряд деструктивных социальных последствий, имеющих криминогенный характер [3, с. 60]. Поэтому преступность несовершеннолетних рассматривается как одна из наиболее серьезных социально-правовых проблем современного общества.

Анализ характеристики личности несовершеннолетнего преступника имеет не только чисто теоретическое, но и практическое значение. Именно анализ характеристики личности несовершеннолетнего преступника позволит ответить на такие вопросы, как: кто склонен совершать преступления, в силу каких причин и что может этому способствовать, а также в каких именно элементах структуры личности произошла деформация. В соответствии с полученными ответами, возможно, разработать меры по снижению преступности несовершеннолетних, сведению до минимума рисков совершения преступлений данной категорией лиц.

В научных исследованиях, посвященных причинам и факторам девиации несовершеннолетних, существуют различные мнения по поводу принципов работы с такими подростками, условиях их содержания, мер воздействия. Несмотря на обилие исследований в данном вопросе, все же выявляется потребность в более пристальном внимании к проблеме, обобщении эффективного опыта работы как российского, так и зарубежного.

Указанные обстоятельства обуславливают необходимость исследования состояния преступности несовершеннолетних, криминологической характеристики личности несовершеннолетних преступников, влияющих на их поведение факторов социальной среды, с целью выработки эффективных мер предупреждения и борьбы с преступностью несовершеннолетних.

На основании Уголовного кодекса РФ [4] (далее – УК РФ) преступностью несовершеннолетних признается совокупность преступных деяний, совершаемая лицами в возрасте от 14 до 18 лет, так как несовершеннолетними признаются лица, которым ко времени совершения преступления исполнилось 14, но не исполнилось 18 лет (ч. 1 ст. 87 УК РФ).

В криминологической науке помимо терминов «преступления несовершеннолетних» и «преступность несовершеннолетних» также используются термины «личность преступника», «несовершеннолетний преступник» и предлагается достаточно много их научных понятий.

В общем виде под преступлениями несовершеннолетних понимаются предусмотренные уголовным законом общественно опасные деяния, совершаемые лицами в возрасте от 14 до 18 лет. Следовательно, под преступностью несовершеннолетних понимается совокупность преступлений, совершенных несовершеннолетними и лиц, их совершивших за определенное время и на конкретной территории. При этом в официальной статистике к преступлениям, совершенным несовершеннолетними относят и преступления при их соучастии.

Тем самым преступность несовершеннолетних можно определить как совокупность преступлений, совершенных несовершеннолетними (лиц, их совершивших) и при их соучастии за определенное время и на конкретной территории. При этом в части возраста несовершеннолетних от 14 до 18 лет с криминологической точки зрения принято выделять три возрастные группы: 14-15, 15-16 и 17-18 лет.

Согласно официальным данным в России за период 2013-2018 гг., прослеживается как общее снижение числа всего регистрируемых преступлений (в отчетном периоде) и через дробь, так и совершенных несовершеннолетними или при их соучастии (и процент к общему числу), например, в 2013 г. – 2 206 249/67 225 (3,0%) [5], то в 2018 г. – 1 991 532/43 553 (2,2%) [6]. Также снижается и число несовершеннолетних, совершивших преступления (процент прироста или снижения), например, в 2013 г. – 60 761 (2,2%) [5], в 2018 г. –

40 860 (–3,9%) [6]. При этом эксперты отмечают, что уменьшение регистрируемых преступлений среди несовершеннолетних может быть вызвано и повышением уровня ее латентности, так как с каждым годом растет разрыв между данными о зарегистрированных преступлениях и поданных заявлениях о них.

Так, если в 2005 г. число поданных заявлений превышало число зарегистрированных преступлений в 4,5 раза, то в 2012 г. – в 11,5 раза, а в 2013 г. – уже в 12,9 раза. Это позволяет сделать вывод о несомненно высоком уровне латентности преступности несовершеннолетних [3, с. 62].

Несмотря на снижение общего количества регистрируемых преступлений несовершеннолетних, уголовная статистика последних лет фиксирует высокий процент числа тяжких и особо тяжких преступлений, совершаемых несовершеннолетними или при их участии.

Так, за период 2013-2018 гг. согласно официальным данным в России всего зарегистрировано преступлений, совершенных несовершеннолетними или при их соучастии, и через дробь, в том числе преступлений (в отчетном периоде) относящихся к категории тяжких и особо тяжких (и процент к общему числу), например, в 2013 г. – 67 225/14 634 (21,8%) [5], в 2018 г. – 43 553/9 716 (22,3%) [6].

Из этих данных следует, что за указанный период число совершенных несовершеннолетними тяжких и особо тяжких преступлений колеблется в пределах 21,5-23,3%.

При оценке и исследовании состояния преступности несовершеннолетних в целом огромное значение имеет изучение структура личности, ее элементов, признаков, свойств и особенностей личности преступника, в данном случае личности несовершеннолетнего преступника.

В.Е. Эминов и Ю.М. Антонян личность преступника определяют как личность человека, который совершил преступление вследствие присущих ему психологических особенностей, антиобщественных взглядов, отрицательного отношения к нравственным ценностям и выбора общественно опасного пути для удовлетворения своих потребностей или не проявления необходимой активности в предотвращении отрицательного результата [7].

В криминологической науке характеризуя личность несовершеннолетнего преступника, предлагается немало определений понятия «несовершеннолетний преступник».

В обобщенном виде несовершеннолетний преступник – это личность человека в возрасте от 14 до 18 лет, характеризующая совокупностью социально-демографических, социально-значимых физиологических, социально-психологических, нравственно-психологических и правовых свойств, признаков, установок, связей, отношений и ценностных ориентаций, имеющая антисоциальную направленность и совершившая преступление(я).

В структуре преступности несовершеннолетних появились такие криминальные ситуации, как вооруженные нападения и убийства сотрудников

школ, захват школьников в заложники (инцидент со стрельбой 3 февраля 2014 г. произошел в школе № 263 в районе Отрадное г. Москва, в результате которого старшеклассник из винтовки застрелил учителя и полицейского, взял в заложники школьников; 5 сентября 2017 г. 15-летний девятиклассник устроил стрельбу в школе в подмосковной Ивантеевке; 19 апреля 2018 г. в школе г. Стерлитамака Республики Башкортостан 17-летний школьник, вооруженный ножом совершил нападение на учительницу и одноклассников, а затем попытался поджечь школу) [8].

Естественно, указанные и другие криминальные ситуации не остались без внимания в науке криминологии и появились новые термины – «школьный стрелок», «стрельба в школах, учебных заведениях» и другие.

Всю страну потрясло событие, произошедшее 17 октября 2018 г. в г. Керчь Республики Крым, когда 18-летний студент 4 курса политехнического колледжа Росляков Владислав заложил взрывное устройство в учебном здании и открыл стрельбу по студентам и сотрудникам, в результате чего погиб 21 человек, включая предполагаемого нападавшего, пострадали 67 человек [9].

В ходе расследования по делу об этой трагедии было установлено, что Росляков был вдохновлен массовым убийством в «Колумбайне» и копировал убийц в одежде (в черных брюках и белой футболке с надписью «Ненависть», черная перчатка на руке), поведении и используемых средствах (в рюкзаке у него находились бутылки с зажигательной смесью) для расстрела однокурсников и сотрудников колледжа, что указывает на феномен «колумбайнеров», то есть подражателей «школьных стрелков» [10]. При этом необходимо отметить, что А.Р. Рико в 2015 году исследовал проблемы указанного феномена и подсчитал, что за полтора десятилетия в школах США было совершено 74 нападения, в которых стрелки по определенным признакам копировали массовое убийство в школе «Колумбайн» [11].

Характерным признаком преступности несовершеннолетних является ее рецидивность. Обратимся к статистике лиц, ранее совершавших преступления: если, например, в 2006 г. доля повторных преступлений составляла 16 %, в 2012 году – 21,8%, то уже в 2016 г. она достигла значения в 26,3 % [12].

В структуре несовершеннолетних преступников преобладают лица, совершившие посягательства на собственность (кражи, грабежи, разбои, неправомерное завладение автомобилем или иным транспортным средством без цели хищения и т.д.) – 82,3%. Доля преступлений против личности незначительна и составляет 4,4% [13, с. 14].

Поскольку подавляющее большинство преступлений, совершаемых несовершеннолетними, являются преступлениями против собственности, необходимо отметить такую особенность, как повышение уровня криминального профессионализма несовершеннолетних преступников, что проявляется в приобретении уголовной квалификации [14, с. 69].

Также среди несовершеннолетних увеличивается количество преступлений, совершаемых лицами в состоянии алкогольного, наркотического или токсического опьянения, с психическими отклонениями, что не исключает вменяемость лиц, совершивших данные деяния.

Автор разделяет научный подход, что между демонстрацией на экранах телевидения, в кино и театре, в Интернете употребления алкоголя и наркотиков, агрессии, насилия и жестокости, материалов, содержащих субкультуру и криминальный образ жизни, нецензурную брань, сексуальных сцен с элементами порнографии и преступлениям, совершаемыми несовершеннолетними существует непосредственная связь. Место положительных героев зачастую занимают коррумпированные чиновники государственных, правоохранительных и муниципальных органов, криминальные авторитеты, воры, мошенники, убийцы, женщины с пониженной социальной ответственностью. Молодое поколение страны заражено отрицанием общепринятых социальных, нравственных и культурных ценностей (ценностных ориентиров), правовым нигилизмом, презрением к общественно полезному и честному труду, бесчестием, сексуальной раскрепощенностью и т.д. Отсюда становится понятным, почему у несовершеннолетних формируется делинквентное поведение, и они совершают поступки или занимаются деятельностью, которая часто является противоправной в виде правонарушений или преступлений, представляющих общественную опасность для жизнедеятельности и социального благополучия человека, социальной группы, общества и государства в целом.

На основании ч. 5 ст. 29 Конституции РФ «Гарантируется свобода массовой информации. Цензура запрещается» [15], но это не означает недопустимость любого ограничения свободы массовой информации. Наряду с цензурой запрещается и недопустимость злоупотребления свободой массовой информации, о чем указывается в Законе РФ от 27.12.1991 № 2124-1 «О средствах массовой информации». Нормы, направленные на защиту детей от вредной информации, содержатся и в Федеральном законе от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе». Например, запрещена неэтичная реклама, побуждающая к совершению противоправных действий, с бранными словами; реклама, дискредитирующая родителей и воспитателей, подрывающая доверие к ним, и т.д. Также нормы, направленные на защиту детей содержатся в Федеральном законе от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию», например в ст. 5 определяются виды информации, причиняющие вред здоровью и (или) развитию детей.

Нарушение этих запретов, в том числе в Интернете, может повлечь административную ответственность рекламодателей, рекламопроизводителей или рекламораспространителей по ст. 14.3 Кодекс РФ об административных правонарушениях [16] (далее – КоАП РФ) «Нарушение законодательства о рекламе», а в части защиты детей от

информации, причиняющей вред их здоровью и (или) развитию по ст. 6.17 КоАП РФ «Нарушение законодательства Российской Федерации о защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и (или) развитию».

При оценке и исследовании преступности несовершеннолетних важное значение имеет изучение элементов, признаков, свойств и иных особенностей личности несовершеннолетних.

Криминологическая характеристика личности преступника, в том числе и несовершеннолетнего преступника, включает следующие элементы: социально-демографические, социально-значимые физиологические, социально-психологические, нравственно-психологические и правовые свойства, признаки, установки, связи, отношения и ценностные ориентации, имеющие антисоциальную направленность и приведшие к совершению преступления. При этом в качестве базовой характеристики личности выделяются: социально-типологическая, социально-ролевая, нравственно-психологическая [17, с. 7].

Первый элемент – социально-типологическая характеристика личности. Он отражает именно социально-типологические свойства личности преступника. При этом речь идет о таких социально-демографических признаках, как: пол, возраст, образование, место жительства, род занятий и деятельность, семейное положение и другие.

Следующая характеристика личности – социально-ролевая. Данная характеристика позволяет увидеть преступника, исходя из тех социальных позиций, которые он занимает в реальной действительности. В основном это выражается в безответственном отношении к своим социальным ролям в различных социальных институтах.

К числу характеристик личности относится и нравственно-психологическая. Она отражает отношение лица к государству и обществу, в том числе к определяемым в них ценностям, нормам морали, традициям и т.д.

Анализируя официальную статистику можно отметить, что среди несовершеннолетних, совершающих преступления, преобладают лица мужского пола, что характерно и для взрослых преступников. При этом актуальной проблемой является рост преступлений, совершаемых несовершеннолетними женского пола, что указывает на феминизацию преступности несовершеннолетних.

Примером женской преступности несовершеннолетних может служить событие, произошедшее 7 ноября 2016 г., когда три московские школьницы избили сверстницу, что было снято на видео и выложено в сети Интернет. Причиной такого жестокого поведения послужила ревность одной из избивавших девушек к своему молодому человеку [18].

Чаще совершаются преступления лицами в возрасте 16-18 лет, чем в 14-15. В большинстве случаев (более 85%) несовершеннолетние преступники имеют низкую успеваемость по месту учебы, пропускают занятия. Некоторые подростки не имеют даже начального образования [14, с. 78].

В ходе анализа преступности несовершеннолетних представляет интерес исследование уров-

ня взаимодействия соответствующей личности и среды обитания в процессе заложения основ возможного его преступного поведения.

Общепризнано, что у несовершеннолетнего сознание и психика находятся в стадии интенсивного формирования, а поэтому имеет место повышенная восприимчивость к институтам социализации, в том числе и позитивным и негативным. Соответственно, в общем виде схема анализа социальных обстоятельств и условий совершения несовершеннолетним преступления может быть представлена как перечень определенных отношений, которые непосредственно связаны с детерминацией его преступного поведения и, следовательно, представляют первостепенное значение. Поэтому перед учеными и практиками стоит задача по установлению того, по какой причине и почему, под влиянием каких личных характеристик, жизненных и социальных условий возникают у человека черты характера, которые впоследствии приводят к криминальному поведению и совершению конкретного преступления(й), т.е. анализу подлежат факторы и условия формирования личности несовершеннолетнего преступника.

В криминологической науке принято выделять в качестве одного из направлений, указывающих на причины преступности несовершеннолетних принято выделять связь преступного поведения с образом жизни, т.е. целесообразно комплексное изучение сферы быта, досуга, образования и труда [19, с. 29].

Тем самым социально-психологические обстоятельства и условия, обуславливаются в том числе криминальной средой, которая во многом предопределяет формирование личности несовершеннолетнего. При этом детерминанты социально-психологического характера представляют собой определенную группу взаимосвязанных и взаимообусловленных между собой обстоятельств и факторов, внутри которых на основе имеющихся негативных условий социальной среды, вступая в взаимодействие со возрастными особенностями несовершеннолетнего, формируют у него устойчивые личностно-психологические изменения, которые способны в сочетании с конкретными жизненными ситуациями приводить к совершению конкретного преступления(й). При этом личность человека, ее становление и сущность формируются на протяжении всей жизнедеятельности и в процессе соответствующей социализации, в результате которой индивид приобретает определенные свойства и качества, детерминирующие его поведение [20].

Многие исследователи выделяют неблагополучную (антисоциальную) семью как основной фактор формирования личности несовершеннолетнего преступника.

Так, у совершившего массовые убийства Рослякова, была проблемная семья, что лишней раз подтверждает ее влияние на формирование криминальной характеристики личности. Росляков рос в неполной семье без отца, ставшего инвалидом от удара по голове в подъезде, после чего его

поведение стало агрессивным и вынудило мать развестись. При этом мать Рослякова входила в секту «Свидетели Иеговы», запрещала сыну ходить в кино, общаться с друзьями, долгое время отказывалась покупать ему компьютер [21] и т.д.

Специалист, исследовавший психологический портрет Рослякова отмечает, что с детства он был очень ранимым ребенком, болезненно воспринимавшим любую несправедливость в отношении к себе, а поэтому с целью самоутвердиться проявлял жестокость к животным и другим детям, которые слабее его (например, к девочке-соседке). Его ранимость усугублялась еще и семейным конфликтом: отец, с которого надо было брать пример – пьяница, а мать также не очень уравновешенная женщина, так как после трагедии сына совершила попытку выброситься из окна. Также специалист отмечает, что невысказанные обиды и детские комплексы, отсутствие родительского авторитета с возрастом привели к тому, что Росляков замкнулся в себе, погрузился в виртуальный мир, где можно легко и просто убить того, кто не нравится, а поэтому он нашел сферу приложения своих сил – оружие. При этом студенты в колледже не разделяли подобных увлечений, не уважали его и возможно, поэтому у него созрел план мести. За непонимание в семье, за отца-пьяницу, за детские комплексы – за все это он решил мстить сокурсникам и преподавателям. Более того у Рослякова были и психические отклонения и прежде всего пагубной для его психики была неблагополучная семья. В заключении специалист отмечают, что при спокойных и уравновешенных родителях, атмосфере взаимного уважения вряд ли он был бы так зол на окружающий мир [22]. Поэтому представляется целесообразным по уголовным делам в отношении несовершеннолетних преступников назначать судебную психолого-психиатрическую экспертизу.

Социально-ролевые и нравственно-психологические характеристики личности зависят от влияния конкретной жизненной ситуации, зачастую зависящей от многих факторов, в том числе деформации побуждений (преобладают личные над общественными и т.д.) и соответствующего противоправного поведения несовершеннолетних.

Таким образом, антисоциальное поведение несовершеннолетних обусловлено влиянием многих факторов, среди которых, на наш взгляд, основными являются: неблагоприятные социальные условия, прежде всего семейные; индивидуальные особенности личности несовершеннолетнего; негативное влияние сверстников или взрослых (особенно ранее судимых, имеющих уголовное прошлое), молодежи групп.

Представляет интерес характеристика личности несовершеннолетних преступников исходя из его типов, например, ситуативно-неустойчивый, ситуативно-криминогенный и последовательно-криминогенный типы [23].

Первый тип несовершеннолетнего преступника – ситуативно-неустойчивый, который формируется, как правило, в законопослушной и достаточно

ответственной социальной среде, но в определенной степени терпимо относится к правонарушениям, а в некоторых случаях и открытым одобрением, если они совершаются лицами из его круга, в тоже время наблюдается обостренное реагирование на противоправные поступки, жертвой которых становятся он сам или его близкие, совершает конкретное преступление(я) под сильным (неожиданным или чрезвычайным) влиянием конкретной криминогенной жизненной ситуации. Как правило, это слабовольные несовершеннолетние, которых вовлекают в совершение преступления(й) другие лица. При этом в контингенте несовершеннолетних преступников их доля составляет около 30-35%.

Второй тип несовершеннолетних преступников – ситуативно-криминогенный, который наиболее часто встречается в числе несовершеннолетних преступников и характеризуется формированием и противоправными действиями в противоречивой социальной среде, когда семья оказывает позитивное воздействие, а друзья, знакомые и другие взрослые – негативное, а поэтому систематически нарушаются нормы морали и нравственности, формируются взгляды, социальные установки и устойчивые ориентиры на антисоциальный образ жизни, что зачастую создает определенные предпосылки и предрасположенность к совершению преступлений, а совершение конкретного преступления(й) в значительной степени обуславливается влиянием неблагоприятной жизненной ситуации и т.д. В контингенте несовершеннолетних преступников их доля составляет около 50-60%.

Третий тип несовершеннолетних преступников – последовательно-криминогенный, который предполагает отсутствие чувства социальной ответственности, сильную волю и определенные его организаторские способности, активность поведения в ситуации совершения преступления, что не исключает в отдельных случаях совершать преступления единолично или выступать в качестве лидеров преступных групп и т.д. В контингенте несовершеннолетних преступников их доля составляет 10-15% и именно на них приходится большая часть тяжких и особо тяжких преступлений и рецидива. Более того данная категория несовершеннолетних преступников являются хранителями и носителями обычаев и традиций криминальной субкультуры и среды (например, АУЕ, которое расшифровывается как «арестантский уклад един», «арестантское уркаганское единство» или «арестантское уголовное единство»).

Складывающаяся в стране криминальная обстановка показывает, что существующие направления и борьбы с преступлениями несовершеннолетних в настоящее время недостаточно эффективны, а деятельность соответствующих органов и служб системы профилактики нуждается в совершенствовании.

Основополагающими задачами государства для предупреждения преступности несовершеннолетних являются: поддержка детства и материн-

ства и детства; борьба с беспризорностью и безнадзорностью несовершеннолетних; нравственно-правовое воспитание подростков и молодежи; противодействие распространению и употреблению алкогольных напитков, наркотических средств и психотропных веществ; качественное улучшение образования, в том числе и по подготовке учителей по программам предупреждения и борьбы с правонарушениями несовершеннолетних; организация детского и молодежного досуга, поддержка массовой физкультуры и спорта и т.д.

На основании Федерального закона от 24.06.1999 № 120-ФЗ «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних» [24], основными задачами деятельности по профилактике безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних являются: выявление и устранение причин и условий, способствующих безнадзорности, беспризорности, правонарушений и антисоциальных действий несовершеннолетних; социально-педагогическая реабилитация несовершеннолетних, находящихся в социально опасном положении; выявление и пресечение случаев вовлечения несовершеннолетних в совершение преступлений, а также случаев склонения их к суицидальным действиям.

Деятельность по профилактике безнадзорности и правонарушений среди несовершеннолетних осуществляется органами системы профилактики, к которым относятся: органы опеки и попечительства исполнительной власти субъектов РФ и местного самоуправления, комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав при исполнительных органах субъектов РФ и местного самоуправления; органы социальной защиты населения, органы образования, органы службы занятости, органы внутренних дел и иные органы и службы.

К сожалению, не всегда работа государственных органов и служб системы профилактики приносит ожидаемые положительные результаты.

Недостатки в работе органов, выполняющих профилактическую и воспитательную функцию, на которые возложена борьба с преступностью несовершеннолетних – неэффективность современных методик работы, неквалифицированные кадры, незаинтересованность специалистов в результатах работы и т.д. – также способствуют преступному поведению несовершеннолетних.

Для повышения эффективности их работы по профилактике правонарушений несовершеннолетних, полагаем, необходимо уделить больше внимания: организации взаимодействия органов и служб системы профилактики друг с другом, обмена информацией, опытом через создание координационных советов, проведение совместных совещаний; осуществлению комплексного анализа причин и условий детского и семейного неблагополучия; усилении индивидуальной профилактической работы с несовершеннолетними и их семьями; организации занятости несовершеннолетних (в том числе путем бронирования мест), склонных к антисоциальному поведению; развитию кадрово-

го потенциала, в том числе привлечению к работе по профилактике девиантного поведения несовершеннолетних не только квалифицированных специалистов, но и граждан, равнодушных к проблемам подростков; увеличению финансирования деятельности уполномоченных органов и служб, увеличению финансирования программ по борьбе с правонарушениями несовершеннолетних; проведения мероприятий, направленных на укрепление отношений в семье, организации посещения занятий для родителей в школах и в других органах системы профилактики; регулирования занятости несовершеннолетних, путем вовлечения их в деятельность учреждений дополнительного образования, а также в молодежные центры и подростковые клубы; осуществления, в порядке реализации контрольных функций, регулярных выездов сотрудников органами системы профилактики в места проживания проблемных семей и т.д.

Необходимо принимать меры по снижению в СМИ количества материалов, пропагандирующих насилие и жестокость, ограничению доступа к имеющим возрастные ограничения видео- и аудиоматериалам и, запрета и введения ответственности за открытую продажу видеоигр, содержащих сцены насилия и жестокости, в местах, доступных для несовершеннолетних, а также блокирование пиратских сайтов, через которые желающие могут скачать компьютерные и иные игры и материалы. В целях противодействия алкоголизации, наркомании, токсикомании и игромании несовершеннолетних, следует проводить их раннее медико-психологическое обследование, в том числе в принудительном порядке.

Таким образом, преступления несовершеннолетних является самостоятельным видом преступности, которой присущи определенные количественные и качественные показатели, обусловленные во многом личностью преступника. В тоже время, несмотря на сокращение количественных показателей преступности несовершеннолетних, она имеет неблагоприятные структурные изменения: остается стабильно высоким удельный вес совершаемых несовершеннолетними тяжких и особо тяжких преступлений; преступления несовершеннолетних имеют преимущественно корыстную и насильственную направленность; большое количество преступлений совершается молодежными группировками; повышается уровень криминального профессионализма несовершеннолетних преступников; прослеживается устойчивый рост числа повторных преступлений, совершаемых несовершеннолетними; отмечается агрессивность и жестокость преступлений, совершаемых несовершеннолетними; происходит феминизация несовершеннолетней преступности; появляются случаи нападения с использованием оружия на обучающихся, сотрудников школ, иных образовательных организаций. Данные негативные тенденции требуют от правоохранительных органов, органов социальной защиты, образовательных организаций и иных государственных органов активизировать

работу по профилактике и борьбе с преступностью среди несовершеннолетних.

Литература

1. Познышев С.В. Детская преступность и меры борьбы с ней. – М., 1910. – 68 с.

2. Личностные характеристики преступников: монография / Под ред. Ю.М. Антоняна. – М., 2016. – 311 с.

3. Анисимова Я.Б. Криминологическая характеристика личности несовершеннолетнего преступника // Таврический научный обозреватель. – 2016. – № 11-2 (16). – С. 60-66.

4. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (в ред. от 17.06.2019 № 146-ФЗ) // СЗ РФ. – 1996. – № 25. – Ст. 2954.

5. Комплексный анализ состояния преступности в Российской Федерации и расчетные варианты ее развития: аналитический обзор / Ю.М. Антонян, Д.А. Бражников, М.В. Гончарова и др. – М., 2018. – 86 с. – URL:

https://мвд.рф/upload/site163/document_text/Kompleksnyy_analiz_original-maket_24_04.pdf (дата обращения: 15.07.2019).

6. Состояние преступности в России за январь-декабрь 2018 года. Генеральная прокуратура Российской Федерации. – URL: https://genproc.gov.ru/upload/iblock/be9/sbornik_12_2_018.pdf (дата обращения: 15.07.2019).

7. Эминов В.Е., Антонян Ю.М. Личность преступника и ее формирование. – URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/lichnost-prestupnika-i-ee-formirovanie> (дата обращения: 15.07.2019).

8. Газеты.Ru. 03.02.2014. Стрельба в московской школе. Хронология событий в школе № 263 в Отрадном. – URL:

<https://www.gazeta.ru/social/2014/02/03/5879181.shtml#>; Комсомольская правда. 05.09.2017. В подмосковной школе подросток устроил стрельбу: пострадал учитель и трое учеников. – URL: <https://www.kazan.kp.ru/daily/26726/3753441/>; РИА «Новости». 19.04.2018. Нападение ученика на школу в Башкирии вдохновила стрельба в американской школе Колумбайн в 1999 году. – URL: <http://therussiantimes.com/news/296105.html> (дата обращения: 15.07.2019).

9. Российская газета. 17.10.2019. Взрыв в колледже. Стрельбу и взрыв во время занятий устроил в Керчи 18-летний учащийся. – URL: <https://rg.ru/2018/10/17/reg-ufo/tragediia-v-kerchivosstanovlena-hronika-sobytij.html> (дата обращения: 15.07.2019).

10. Комсомольская правда. 18.10.2018. Бойня в Керчи – точная копия расстрела американской школы «Колумбайн». – URL: <https://www.izh.kp.ru/daily/26896/3941117/> (дата обращения: 15.07.2019).

11. Rico A.R. Fans of Columbine shooters Eric Harris and Dylan Klebold // Transformative Works and Cultures. 2015. Vol. 20. – URL: <https://journal.transformativeworks.org/index.php/twc/article/view/671/545> (дата обращения: 15.07.2019).

12. Основные статистические показатели состояния судимости в России за 2003-2007 годы и 2008-2015 годы, 2016 год. – URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=2074> (дата обращения 15.07.2019).

13. Тепляшин П.В. Особенности исполнения уголовного наказания в виде лишения свободы в отношении несовершеннолетних и молодежи в России и Германии // Вопросы ювенальной юстиции. – 2016. – № 1. – С. 12-15.

14. Касимов В.О. Возраст преступника как криминологическая проблема. Дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 2018. – 231 с.

15. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ) // СЗ РФ. – 2014. – № 31. – Ст. 4398.

16. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (в ред. от 03.07.2019 № 171-ФЗ) // СЗ РФ. – 2002. – № 1 (ч. 1). – Ст. 1.

17. Сутурин М.А. Обязательные работы в отношении несовершеннолетних. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Томск, 2011. – 22 с.

18. В Москве три 14-летних школьницы жестоко избили сверстницу. – URL: <https://www.newstube.ru/media/v-moskve-3-14-letnih-shkolnicy-zhestoko-izbili-sverstnicu> (дата обращения 15.07.2019).

19. Забрязнский Г.И. Социология преступности несовершеннолетних. – Минск, 1997. – 174 с.

20. Загорьян С.Г. Негативное влияние социальной среды на формирование преступности несовершеннолетних. – URL: <http://отрасли-права.рф/article/23557> (дата обращения 15.07.2019).

21. «Росляков не собирался убивать себя»: Психолог пошагово разобрал действия керченского стрелка. – URL: https://tsargrad.tv/news/roslyakov-ne-sobiralsja-ubivat-sebja-psiholog-poshagovo-razobral-dejstvija-kerchenskogo-strelka_164884 (дата обращения 15.07.2019).

22. Портрет керченского стрелка: Любовь к оружию, молчаливость и секта. – URL: https://tsargrad.tv/articles/portret-kerchenskogo-strelka-ljubov-k-oruzhiju-molchalivost-i-sekta_164451 (дата обращения 15.07.2019).

23. Долгова А.И. Социально-психологические аспекты преступности несовершеннолетних. – М., 1981. – 160 с.

24. Федеральный закон от 24.06.1999 № 120-ФЗ (в ред. от 27.06.2018 № 170-ФЗ) «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних». – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_23509/ (дата обращения 15.07.2019).

On the criminological characteristics of the personality of juvenile offenders

Zhadan V.N.

Kazan (Volga Region) Federal University

The article deals with some questions about the criminological characteristics of the personality of juvenile offenders on the basis of the analysis of criminological provisions on juvenile crime, official statistics and expert data, certain norms of Russian legislation, scientific approaches, examples from the media and the author's understanding. There is a General tendency to reduce the number of crimes committed by minors, which does not fully reflect the actual state of crime in Russia, as well as the structure of juvenile crime and the characteristics of the personality of a juvenile offender. According to the results of the study, it is concluded that juvenile delinquency in Russia has unfavorable structural changes, which necessitates consistent and effective activities of all law enforcement and other state bodies to intensify work on the prevention and fight against juvenile crime.

Keywords: criminological characteristics, juvenile delinquency, personality, characteristics, juvenile offender, analysis, statistics, norms, approaches, prevention.

References

1. Poznyshv S.V. Child crime and measures to combat it. - M., 1910. - 68 p.
2. The personal characteristics of criminals: monograph / Ed. Yu.M. Antonyan. - M., 2016. -- 311 p.
3. Anisimova Ya. B. Criminological characteristics of the personality of a juvenile delinquent // Tauride Scientific Reviewer. 2016. - No. 11-2 (16). - S. 60-66.
4. The Criminal Code of the Russian Federation of June 13, 1996 No. 63-FZ (as amended on June 17, 2019 No. 146-FZ) // SZ RF. - 1996. - No. 25. - Art. 2954.
5. A comprehensive analysis of the state of crime in the Russian Federation and calculated options for its development: an analytical review / Yu.M. Antonyan, D.A. Brazhnikov, M.V. Goncharova et al. - M., 2018. -- 86 p. - URL: https://mvd.rf/upload/site163/document_text/Kompleksnyy_analiz_original-maket_24_04.pdf (accessed July 15, 2019).
6. The state of crime in Russia for January-December 2018. Prosecutor General of the Russian Federation. - URL: https://genproc.gov.ru/upload/iblock/be9/sbornik_12_2018.pdf (accessed July 15, 2019).
7. Eminov V.E., Antonyan Yu.M. The identity of the offender and its formation. - URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/lichnost-prestupnika-i-ee-formirovanie> (accessed: 07.15.2019).
8. Newspapers.Ru. 02/03/2014. Shooting in a Moscow school. Timeline of events at school number 263 in Otradnoye. - URL: <https://www.gazeta.ru/social/2014/02/03/5879181.shtml#>; TVNZ. 09/05/2017. In a school near Moscow, a teenager started shooting: a teacher and three students were injured. - URL: <https://www.kazan.kp.ru/daily/26726/3753441/>; RIA News". 04/19/2018. The student's attack on a school in Bashkiria was inspired by the shooting at Columbine School in 1999. - URL: <http://therussiantimes.com/news/296105.html> (accessed: 07/15/2019).
9. Russian newspaper. 10/17/2019. College blast. An 18-year-old student fired and shot during class in Kerch. - URL: <https://rg.ru/2018/10/17/reg-ufo/tragediia-v-kerchi-vosstanovlena-hronika-sobytij.html> (accessed July 15, 2019).
10. Komsomol truth. 10/18/2018. The Kerch massacre is an exact copy of the execution of the American Columbine school. - URL: <https://www.izh.kp.ru/daily/26896/3941117/> (accessed: 07/15/2019).
11. Rico A.R. Fans of Columbine shooters Eric Harris and Dylan Klebold // Transformative Works and Cultures. 2015. Vol. 20. - URL: <https://journal.transformativeworks.org/index.php/twc/article/view/671/545> (accessed: July 15, 2019).
12. The main statistical indicators of the state of criminal record in Russia for 2003-2007 and 2008-2015, 2016. - URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=2074> (accessed July 15, 2019).
13. Teplyashin P.V. Features of the execution of criminal sentences of imprisonment of minors and youth in Russia and Germany // Issues of juvenile justice. - 2016. - No. 1. - S. 12-15.
14. Kasimov V.O. The age of the criminal as a criminological problem. Dis. ... cand. legal sciences. - Saratov, 2018. -- 231 p.
15. The Constitution of the Russian Federation (adopted by popular vote 12.12.1993) (as amended by the Laws of the Russian Federation on amendments to the Constitution of the Russian Federation dated December 30, 2008 No. 6-FKZ, dated December 30, 2008 No. 7-FKZ, dated February 5, 2014 No. 2 - FKZ, dated July 21, 2014 No. 11-FKZ) // SZ RF. - 2014. - No. 31. - Art. 4398.
16. The Code of the Russian Federation on administrative offenses dated December 30, 2001 No. 195-FZ (as amended on July 3, 2019 No. 171-FZ) // SZ RF. - 2002. - No. 1 (part 1). - Art. one.
17. Suturin M.A. Mandatory work on minors. Abstract. dis. ... cand. legal sciences. - Tomsk, 2011. -- 22 p.
18. In Moscow, three 14-year-old schoolgirls brutally beat their peers. - URL: <https://www.newstube.ru/media/v-moskve-3-14-letnih-shkolnic-zhestoko-izbili-sverstnicu> (accessed July 15, 2019).
19. Zabryansky G.I. Sociology of juvenile delinquency. - Minsk, 1997. -- 174 p.
20. Zagoryan S.G. The negative impact of the social environment on the formation of juvenile delinquency. - URL: <http://industry-prava.rf/article/23557> (accessed July 15, 2019).
21. "Roslyakov was not going to kill himself": The psychologist step-by-step examined the actions of the Kerch shooter. - URL: https://tsargrad.tv/news/roslyakov-ne-sobiralsja-ubivat-sebja-psiholog-poshagovo-razobral-dejstviya-kerchenskogo-strelka_164884 (accessed July 15, 2019).
22. Portrait of the Kerch shooter: Love for weapons, silence and sect. - URL: https://tsargrad.tv/articles/portret-kerchenskogo-strelka-ljubov-k-oruzhiju-molchalivost-i-sekta_164451 (accessed July 15, 2019).
23. Dolgova A.I. Socio-psychological aspects of juvenile delinquency. - M., 1981. - 160 p.
24. Federal Law of June 24, 1999 No. 120-ФЗ (as amended on June 27, 2018 No. 170-ФЗ) "On the Basics of the System for the Prevention of Neglect and Juvenile Delinquency". - URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_23509/ (accessed July 15, 2019).

Конструирование составов преступлений с учетом протяженности деяния во времени

Маликов Сергей Владимирович,

кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры уголовного права, Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА),
s.v.malikov@yandex.ru

В статье осуществляется комплексная оценка влияния времени на конструирование составов преступления. В частности, констатируется, что установление временных границ преступного деяния преследует цели: 1) упорядочивания уголовно-правового регулирования посредством закрепления начальных и конечных рамок преступного деяния (в работе критически характеризуются понятия материальных, формальных, усеченных составов преступлений и составах преступлений реальной опасности); 2) усиления охраны наиболее значимых общественных отношений путем объявления деятельности, направленной на причинение вреда в будущем, преступной на более ранней стадии, т.е. установление самостоятельной ответственности за деяния, которые согласно закону признаются окончательными на стадии приготовления или покушения; 3) дифференциации уголовно-правовой реакции на деяния, оказывающие продолжительное воздействие на объект охраны (закрепление правил о юридическом и фактическом моментах окончания преступления для исчисления давностных сроков), либо характеризующиеся стадийностью в своем развитии.

Ключевые слова: обстоятельства времени; стадии; состав преступления; момент окончания; неоконченное преступление.

Закрепление временных рамок преступного деяния в уголовном праве напрямую связывается с институтами стадий совершения преступления; отказа от доведения преступления до конца; соучастия; давности привлечения к уголовной ответственности и др. Стадии преступления (виды неоконченного преступления) не являются новым предметом для исследования. Ему уделяли внимание в дореволюционное, советское и постсоветское время. В уголовном праве применительно к данному понятию выделяются два правовых явления: постепенное развитие преступной деятельности до ее логического завершения и прерывание данной деятельности на определенном этапе. На это обращал внимание Н.Д. Дурманов: «Термин “стадии совершения преступления” нередко употребляется в двояком значении: 1) для определения тех этапов, которые проходят оконченные преступления; 2) для определения особенностей ответственности за преступное деяние в зависимости от этапа, на котором было прекращено совершение преступления» [1, с. 11].

Разделяла стадии совершения преступления и виды неоконченной преступной деятельности Н.Ф. Кузнецова, выделяя подготовительные действия и исполнение преступления (стадии) и приготовление с покушением (виды неоконченной преступной деятельности) [2, с. 39–41]. Именно ее позиция легла в основу современной законодательной модели, закрепляющей понятие оконченного и неоконченного преступления, без упоминания о стадиях.

А.А. Пионтковский отмечал, что перенесением момента окончания преступления на такую стадию в развитии преступной деятельности, в которой она не достигла своего полного завершения, создаются в уголовном законодательстве усеченные составы преступлений. В данном случае сама опасность причинения вреда рассматривается в качестве оконченного преступления. Создание усеченного состава, в котором момент окончания преступления перенесен по существу на стадию покушения, дает возможность: 1) устранить обязательное смягчение уголовной ответственности за совершенное покушение на преступление, 2) в качестве покушения рассматривать ту стадию в развитии преступной деятельности (приготовление), которая по общему правилу при совершении других преступлений не влечет за собой уголовной ответственности. Путем усеченного состава и при-

готовительные действия могут быть объявлены окончанным преступлением [3, с. 414].

Представляются не вполне последовательными взгляды ученых на неоконченную преступную деятельность, признающих ее правовое значение и целесообразность выделения, однако не проводящих до конца дифференциацию уголовно-правового воздействия на лиц, чья преступная деятельность не была доведена до конца. С учетом единства темпоральной природы наказания и институтов освобождения от ответственности реализации принципов законности, справедливости и гуманизма будет соответствовать дальнейшее разделение системы уголовно-правового воздействия, включающей уменьшение и иных уголовно-правовых последствий прерванной преступной деятельности: снижение давностных сроков, сроков судимости, сроков, необходимых для условно-досрочного освобождения и замены наказания более мягким видом.

Наличие расхождений во мнениях относительно стадий и видов неоконченного преступления в настоящее время не выступает причиной непримиримых споров. Обратная ситуация складывается применительно к установлению момента окончания преступного деяния и конструированию соответствующих составов преступления. Оконченное преступление и момент окончания преступления явления нетождественные, обладающие разным содержанием. Оконченное преступление включает в себя всю совокупность признаков деяния, идентичных признакам соответствующего состава преступления. Момент окончания преступления предполагает такой момент развития общественно опасного посягательства, в котором в совершаемом деянии оказываются представлены все признаки состава преступления, предусмотренного Особенной частью УК РФ.

Можно выделить три теоретические позиции относительно момента окончания преступления: субъективная [1, с. 53], объективная [3, с. 413] и смешанная [4, с. 126]. Согласно первой преступление признается окончанным исходя из представления об этом лица, совершившего преступление. Вторая определяет окончанность преступления исходя исключительно из законодательной характеристики состава преступления. Последняя соединяет законодательную формулировку окончания преступления с представлением об этом виновного лица.

Пленум Верховного Суда РФ зачастую предписывает устанавливать момент окончания преступлений с объективной точки зрения. Так, преступление, предусмотренное ст. 280 УК РФ, считается окончанным с момента публичного провозглашения (распространения) хотя бы одного обращения независимо от того, удалось ли побудить других граждан к осуществлению экстремистской деятельности¹. Преступление, предусмотренное ст.

228 УК РФ, признается окончанным с момента получения в значительном размере готовых к использованию и употреблению наркотических средств или психотропных веществ либо в случае повышения их концентрации в препарате путем рафинирования или смешивания². Контрабанда, совершенная при ввозе на таможенную территорию Таможенного союза или вывозе с этой территории товаров или иных предметов вне установленных мест (пунктов пропуска через таможенную границу) или в неустановленное время работы таможенных органов в этих местах, является окончанным преступлением с момента фактического пересечения товарами или иными предметами таможенной границы³. Как окончанное преступление по ст. 222 УК РФ надлежит квалифицировать незаконные приобретение, передачу, сбыт, хранение, перевозку или ношение одной либо нескольких основных частей огнестрельного оружия⁴.

В постановлениях Пленума Верховного Суда РФ встречается указание на необходимость установления направленности умысла лица, что влияет на квалификацию деяния – в качестве окончанного либо в качестве покушения. Такая правовая оценка уместна в случаях конкретизированного представления виновного о последствиях совершаемого им деяния. Так, если ущерб, причиненный в результате кражи, не превышает необходимого для соответствующей квалификации размера либо ущерб не наступил по обстоятельствам, не зависящим от виновного, содеянное может квалифицироваться как покушение на кражу с причинением значительного ущерба гражданину при условии, что умысел виновного был направлен на кражу имущества в значительном размере⁵.

Это правило применимо и в случае, когда для квалификации деяния необходимо устанавливать обстоятельства времени. Так, если военнослужащий имел намерение самовольно отсутствовать в части (в месте службы) в пределах сроков, установленных ч. 1, 3 и 4 ст. 337 УК РФ, но был задержан до их истечения, содеянное следует квалифицировать как покушение на соответствующее преступление в зависимости от направленности умысла. При этом фактическая продолжительность самовольного отсутствия для квалификации его действий значения не имеет и может составлять менее двух суток (для военнослужащих, про-

¹ См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28 июня 2011 г. № 11 «О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности» // СПС «КонсультантПлюс».

² См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15 июня 2006 г. № 14 «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами» // СПС «КонсультантПлюс».

³ См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 апреля 2017 г. № 12 «О судебной практике по делам о контрабанде» // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 12 марта 2002 г. № 5 «О судебной практике по делам о хищении, вымогательстве и незаконном обороте оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств» // СПС «КонсультантПлюс».

⁵ См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» // СПС «КонсультантПлюс».

ходящих военную службу по контракту, – менее десяти суток)⁶.

В иных случаях Пленум Верховного суда РФ занимает противоположную позицию. Так, если взяткодатель (посредник) намеревался передать, а должностное лицо – получить взятку в значительном или крупном либо в особо крупном размере, однако фактически принятое должностным лицом незаконное вознаграждение не образовало указанного размер, содеянное надлежит квалифицировать как оконченные дачу либо получение взятки или посредничество во взяточничестве соответственно в значительном, крупном или особо крупном размере⁷. Если лицо намеревалось легализовать (отмыть) денежные средства или иное имущество, приобретенные преступным путем (в результате совершения преступления), в крупном либо особо крупном размере посредством совершения нескольких финансовых операций или сделок, однако фактически легализованное имущество по независящим от этого лица обстоятельствам не образовало указанный размер, содеянное надлежит квалифицировать как оконченную легализацию (отмывание) денежных средств или иного имущества в крупном или особо крупном размере⁸. Незаконный сбыт следует считать оконченным преступлением с момента выполнения лицом всех необходимых действий по передаче приобретателю наркотических средств, веществ, растений независимо от их фактического получения приобретателем, в том числе когда данные действия осуществляются в ходе проверочной закупки или иного оперативно-розыскного мероприятия. Изъятие в таких случаях сотрудниками правоохранительных органов из незаконного оборота указанных средств, веществ, растений не влияет на квалификацию преступления как оконченного⁹.

Таким образом, момент окончания деяния определяется законодателем, конструирующим конкретные составы преступлений. В то же время необходимо учитывать направленность умысла; в случае недоведения преступления до конца по независящим от него обстоятельствам, его действия квалифицируются как покушение. Следует согласиться с П.С. Яни в том, что в законе говорится о наличии в оконченном составе преступле-

ния всех признаков состава преступления, и каких-либо оснований для исключения из этого перечня признаков субъективной стороны нет. Исходя из этого в оконченном преступлении должна быть полностью реализована направленность умысла виновного на выполнение состава преступления, включающего все признаки, дифференцирующие ответственность [5, с. 33]. А.М. Зацепин также указывает, если соответствующие действия (бездействие) либо выполняются в полном объеме, либо влекут общественно опасные последствия, предусмотренные статьей или частью статьи Особенной части Уголовного кодекса, они не могут квалифицироваться как покушение на преступление [6, с. 188].

Несмотря на существующий консенсус по вопросу о критериях установления момента окончания преступления в теории (субъективно-объективный), практика предлагает различные подходы к решению этой проблемы. Полагаем, что позиция Пленума Верховного Суда РФ должна быть последовательной: если в случае пресечения преступной деятельности не наступают указанные в законе последствия и это имеет значение для квалификации (например, по признакам крупного или особо крупного размера), то необходима квалификация как покушения на совершение запланированного преступления. Иными словами, для квалификации прерванной преступной деятельности в качестве оконченной без конструирования соответствующего состава преступления не имеется законных оснований.

Такого единства в доктрине не наблюдается применительно к проблеме конструкции составов преступлений в зависимости от временного критерия и их наименования, при этом практически никем не оспаривается право законодателя в части различного конструирования объективной стороны состава преступления. Зачастую споры возникают исключительно из-за терминологического обозначения разнообразных составов преступлений в зависимости от нормативно установленного момента окончания преступления (формальные, материальные, усеченные и составы реальной опасности).

Например, С.В. Землюков указывает, что установление момента окончания преступления до фактического наступления преступного вреда является достаточно распространенным приемом законодательной техники [7, с. 63]. Н.Ф. Кузнецова также соглашалась с тем, что объективная сторона преступления в диспозиции уголовно-правовой нормы описывается по-разному; считала, что правильнее было бы выделять составы с реальным вредом и с созданием угрозы его причинения [8, с. 186]. Л.Л. Кругликов и О.Е. Спиридонова отмечают, что если отвлекаться от упреков терминологического порядка, и сосредоточить внимание на сути проблемы, то нельзя не увидеть зависимость используемой законодателем в конкретном случае конструкции от его намерения так или иначе определить момент окончания описываемого в статье Особенной части УК РФ вида преступления [9, с. 70–71].

⁶ См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 3 апреля 2008 г. № 3 «О практике рассмотрения судами уголовных дел об уклонении от призыва на военную службу и от прохождения военной или альтернативной гражданской службы» // СПС «КонсультантПлюс».

⁷ См.: п. 10 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 9 июля 2013 г. № 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» // СПС «КонсультантПлюс».

⁸ См.: п. 9 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 7 июля 2015 г. № 32 «О судебной практике по делам о легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, и о приобретении или сбыте имущества, заведомо добытого преступным путем» // СПС «КонсультантПлюс».

⁹ См.: п. 13¹ Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 15 июня 2006 г. № 14 «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами» // СПС «КонсультантПлюс».

В сущности, законодатель прибегает к двум способам определения момента окончания деяния: после совершения определенного деяния или в момент наступления определенных последствий. Указание ученых на то, что в качестве формальных законодатель конструирует составы преступлений, в которых очень высок уровень общественной опасности, не совсем корректно, поскольку любое преступление должно обладать данным признаком; это не объясняет выбор законодателя в пользу конструирования составов преступлений по типу формальных или материальных. Основная причина выбора первого из указанных вариантов заключается в том, что последствия совершения того или иного деяния не могут быть однозначно определены, не имеется возможности их установления при совершении конкретных преступлений в правоприменительной деятельности и они не поддаются оценке.

В.Н. Кудрявцев отмечал, что в основе конструкций формальных составов преступлений, причиняющих фактический ущерб, лежат главным образом случаи, когда последствие наступает неизбежно, одновременно с совершением соответствующего действия (например, привлечение к уголовной ответственности невинного, изнасилование, дезертирство). Обычно это последствие носит нематериальный характер, его установление на практике сопряжено с неустраняемыми трудностями [10, с. 157]. Солидарен с данным мнением А.В. Наумов, указывая, что законодатель избирает тот или иной способ конструирования объективной стороны преступления в зависимости от характера и специфических особенностей общественной опасности соответствующего преступления и уголовно-правовых мер борьбы с ним. Законодатель прибегает к конструированию формальных составов преступлений ввиду невозможности конкретного определения характера общественно опасных последствий преступного деяния или значительной трудности такого определения. При этом учитывается также трудность процессуального доказывания наличия определенных последствий [11, с. 356].

Другим основанием указания на момент окончания преступления после совершения деяния является уголовно-политический аспект, состоящий в криминализации опасных форм преступного поведения, несущих в себе угрозу или реальную опасность причинения более тяжкого (материального) ущерба общественным отношениям, т.е. формулирование так называемых превентивных норм о составах преступлений (незаконный оборот оружия, формирование преступных групп и др.).

Во избежание терминологической путаницы предлагаем все имеющиеся конструкции составов преступлений в зависимости от момента окончания сгруппировать следующим образом:

- 1) состав преступления, в котором последствия не определены;
- 2) состав преступления, в котором последствия конкретно определены;
- 3) состав преступления, в котором содержится указание на наступление альтернативно определенных последствий;

- 4) состав преступления, в котором содержится указание на возможность (угрозу) наступления последствий.

Приведенная классификация позволяет точнее отразить специфику конкретных составов преступлений и установить временную точку, когда деяние приобретает все признаки состава преступления, иными словами, считается оконченным.

Литература

1. Дурманов Н.Д. Стадии совершения преступления по советскому уголовному праву. М., 1955.
2. Кузнецова Н.Ф. Ответственность за приготовление к преступлению и покушение на преступление по советскому уголовному праву. М., 1958.
3. Курс советского уголовного права в 6 т. Т. 2. Часть Общая / под ред. А.А. Пионтковского, П.С. Ромашкина, В.М. Чхиквадзе. М., 1970.
4. Шаргородский М.Д. Вопросы общей части уголовного права. Законодательство и судебная практика. Л., 1955
5. Яни П.С. Конец преступления // Законность. 2016. № 9.
6. Зацепин А.М. Дополнительная квалификация преступления: общие и специальные вопросы. М., 2016.
7. Землюков С.В. Уголовно-правовые проблемы преступного вреда. М., 1991.
8. Курс уголовного права. Общая часть. Т. 1 / под ред. Н.Ф. Кузнецовой и И.М. Тяжковой. М., 2002.
9. Кругликов Л.Л., Спиридонова О.Е. Юридические конструкции и символы в уголовном праве. СПб., 2005.
10. Кудрявцев В.Н. Объективная сторона преступления. М., 1960.
11. Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть: курс лекций. М., 2018.

The construction of corpus delicti based on time factor Malikov S.V.

Moscow State Law University named after O.E. Kutafin

The article provides a comprehensive assessment of the impact of time on the construction of crime. In particular, it is stated that the establishment of the time limits of the criminal act pursues the following objectives: 1) the regulation of criminal law by fixing the initial and final framework of the criminal act (the paper critically characterizes the concepts of material, formal, truncated crimes and crimes of real danger); 2) strengthening the protection of the most important social relations by declaring the activities aimed at causing harm in the future, criminal at an earlier stage, i.e. the establishment of independent responsibility for acts that, according to the law, are recognized as completed at the stage of preparation or attempt; 3) differentiation of the criminal-legal reaction to acts that have a long-term impact on the object of protection (consolidation of the rules on the legal and actual moments of the end of the crime for the calculation of the Statute of limitations), or characterized by stadiality in its development.

Key words: the circumstances of time; the stage; the offense; the time of the end; an unfinished crime.

References

1. Durmanov N.D. Stages of committing a crime under Soviet criminal law. M., 1955.
2. Kuznetsova N.F. Responsibility for preparing for a crime and attempted crime under Soviet criminal law. M., 1958.
3. The course of Soviet criminal law in 6 vol. T. 2. Part General / ed. A.A. Piontkovsky, P.S. Romashkina, V.M. Chkhikvadze. M., 1970.

4. Shargorodsky M.D. Issues of the general part of criminal law. Legislation and judicial practice. L., 1955
5. Yani P.S. The end of the crime // Legality. 2016. No. 9.
6. Zatsepin A.M. Additional qualification of a crime: general and special issues. M., 2016.
7. Zemlyukov S.V. Criminal problems of criminal harm. M., 1991.
8. The course of criminal law. A common part. T. 1 / ed. N.F. Kuznetsova and I.M. Heavy. M., 2002.
9. Kruglikov L.L., Spiridonova O.E. Legal constructions and symbols in criminal law. SPb., 2005.
10. Kudryavtsev V.N. The objective side of the crime. M., 1960.
11. Naumov A.V. Russian criminal law. General part: lecture course. M., 2018.

Авторский взгляд на систему субъектов профилактики правонарушений в современной России

Яковлева Маргарита Александровна,
адъюнкт кафедры криминологии, Санкт-Петербургский университет МВД России, boss.andre.777@mail.ru

Статья посвящена исследованию системы субъектов профилактики правонарушений, формированию авторской позиции по данному вопросу. Обосновано, что на современном этапе в России действует значительный блок субъектов, выходящих за рамки системы, предусмотренной в ст. 5 Федерального закона от 23.06.2016 № 182-ФЗ «Об основах системы профилактики правонарушений в Российской Федерации». Отмечено, что в национальной системе субъектов профилактики правонарушений необходимо учитывать международные субъекты, которые осуществляют деятельность по профилактике правонарушений во взаимодействии с российскими правоохранительными органами, включая Национальное бюро «Интерпол». В статье отражена авторская позиция по вопросу пятиуровневой системы субъектов профилактики правонарушений, по поводу создания государственно-частного партнерства в сфере профилактики насилия в семье.

Ключевые слова: профилактика преступности, органы внутренних дел, субъекты профилактики правонарушений, международные организации, Интерпол, семейное насилие, государственно-частное партнерство.

Право, как и государственное образование, представляет собой особый результат общественного развития, это - система общеобязательных, формально-определенных правил поведения, санкционированных и охраняемых государством, направленных на регулирование общественных отношений и выражающих меру свободы и ответственности субъектов [1, с.17]. Юридическая наука традиционно отождествляет субъекта правоотношения с участником правовых связей, рассматривая в качестве элемента состава правоотношения, как «звено между объектом и содержанием» [2, с.300]. Исторические источники свидетельствуют, что отношение к системе субъектов правоотношений не статично – научные позиции по данному вопросу постепенно менялись по мере развития общества, повышения зрелости научной правовой мысли, с развитием различных объективных и субъективных факторов, включая развитие системы профилактики правонарушений.

Ю.М. Антонян исходит из того, что профилактика преступлений остается ведущим гуманистическим направлением в борьбе с преступностью, связанным с прямым воздействием системы субъектов профилактики на комплекс криминогенных факторов, на причины, порождающие преступность [3, с.27]. При этом, деятельность субъектов предупредительной деятельности по профилактическому воздействию на объекты (предметы) профилактики преступности осуществляется определенными участниками общественных отношений, призванными к реализации важных для государства, общества, граждан мероприятий по предупреждению общественно-опасных деяний, препятствуя, в результате, распространению детерминант преступности. Борьба с преступностью со стороны субъектов профилактики позволяет сдерживать данное общественно опасное явление: не допускать роста, ухудшения качественных характеристик, наиболее общественно опасных способов удовлетворения потребностей и интересов, обеспечивать баланс эгоистического расчета человека, интересов иных субъектов, государства и общества [4, с.260].

Дифференциация субъектов профилактической деятельности по борьбе с преступностью в России может быть произведена по различным критериям: с учетом международной или национальной направленности, по критериям подчиненности, масштабов и направлений профилактической дея-

тельности, функций (координирующего или контрольного аспектов), осуществления общей, групповой, индивидуальной профилактики и по другим критериям, в частности, по традиционному критерию специализированности (специализированные, неспециализированные). В соответствии со ст. 5 Федерального закона от 23.06.2016 № 182-ФЗ «Об основах системы профилактики правонарушений в Российской Федерации» [5], к субъектам профилактики преступности относятся федеральные органы исполнительной власти; органы прокуратуры; следственные органы Следственного комитета; органы государственной власти субъектов РФ; органы муниципалитетов.

На современном этапе общественного развития интерес к человеку, проблемам достоинства личности, защиты его прав вызвал необходимость поиска новых институциональных форм, новых субъектов профилактики правонарушений, необходимость формирования системы субъектов, которая действительно соответствует современным реалиям и способствуют более эффективной реализации защиты прав, свобод человека, гражданина, его коллективных образований, взаимодействуя с органами внутренних дел России.

На современном этапе, несмотря на законодательную регламентацию указанных групп субъектов профилактики, в науке приводятся иные виды классификации субъектов. Так, по мнению Ю.М. Антоняна, к субъектам предупредительной деятельности можно отнести государство и общество, так как именно данные субъекты направляют и осуществляют борьбу с преступностью, профилактику, предотвращение, пресечение преступлений, исправление преступников [6, с.117]. По утверждению отдельных ученых, в число субъектов профилактики правонарушений относятся не только органы государственной власти и общественные формирования, но и граждане [7, с.228]. Для другой позиции характерно ограничение субъектов профилактики совокупностью государственных органов законодательной, исполнительной и судебной власти, наделенных общей либо специальной компетенцией в сфере противодействия преступности¹⁰ [8, с.7]. Многие ученые предлагают включить в систему субъектов профилактики общественные организации, которые прямо указаны в законе в качестве субъектов профилактики (ст. 13.3 Федерального закона от 25.12.2008 № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» [9]).

Представляется, что в системе субъектов профилактики правонарушений необходимо учитывать международные правоохранительные органы, специализированные международные организации, международные суды и трибуналы, т. е. международных субъектов профилактики правонарушений, многие из которых осуществляют непосредственную профилактическую деятельность по

борьбе с преступностью во взаимодействии с российскими правоохранительными органами, включая ОВД России. Результаты деятельности международных субъектов профилактики, занимающихся совместно с российскими субъектами анализом и расследованием транснациональных преступлений, активно применяются российскими субъектами профилактики правонарушений, что актуально в современном глобализующемся мире. Указанную позицию подтверждает тот факт, что согласно Указу Президента РФ от 30 июля 1996 г. № 1113 «Об участии Российской Федерации в деятельности Международной организации полиции — Интерпола» [10], Россия принимает участие в международном сотрудничестве в форме Национального центрального бюро Интерпола, действующего в силу Постановления Правительства РФ от 14 октября 1996 г. № 1190 «Об утверждении Положения о Национальном центральном бюро Интерпола» [11].

Деятельность российского Бюро Интерпола достаточно эффективна. Так, в рамках данной организации в 2018 г. **национальные правоохранительные органы задержали в России 116 человек, разыскиваемых иностранными правоохранительными органами** [12]. НЦБ Интерпола приняло участие в очередном этапе международной операции под эгидой Интерпола «Пангея» по борьбе с распространением контрафактных медицинских препаратов, в результате изъято около 50 тыс. единиц поддельных медикаментов и медицинских изделий на сумму свыше 38 млн. рублей, задержано 200 лиц, возбуждено 50 уголовных дел [13, с.23].

Эффективным признано международное взаимодействие российского бюро Интерпола с зарубежными партнерами по линии борьбы с терроризмом, организованной преступностью, экономическими преступлениями, коррупцией, киберпреступностью и многими другими формами международной преступности. В результате, благодаря использованию каналов Интерпола за рубежом, по запросам российской стороны задержано 150 обвиняемых, 72 человека - из числа ранее задержанных, выданы в Россию для привлечения к уголовной ответственности, среди которых - лидер преступного сообщества Аслан Гагиев. На счету преступной организованной группы преступника 60 убийств, иных тяжких и особо тяжких преступлений. Благодаря цифровой картотеке отпечатков пальцев и профилей ДНК Интерпола задержано 77 других лиц, совершивших преступления [14].

Соответственно, поскольку роль международного сотрудничества в сфере профилактики правонарушений (преступлений) подтверждается значением взаимодействия разных стран, их правоохранительных органов, включая ОВД России, национальных бюро Интерпол, международных организаций (ООН - Комиссия по предупреждению преступности и уголовному правосудию; Генеральная Ассамблея, Экономический и Социальный Совет – ЭКОСОС и пр.), целесообразно включение международных субъектов в национальную систе-

¹⁰ Быстрова Ю.В. Система предупреждения легализации (отмывания) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем в Российской Федерации: автореферат дис.....канд. юрид. наук: 12.00.08. М., 2010. 34 с.

му субъектов профилактики правонарушений. Анкетирование сотрудников органов внутренних дел России подтверждает данное положение. На вопрос о том, существует ли необходимость включения в систему субъектов профилактики преступности подобных организаций, 95% респондентов дали положительный ответ, 22% из опрошенных респондентов имели непосредственное отношение к международному сотрудничеству в данной сфере [15].

Анализ положений действующего национально-го и международного законодательства, научной литературы, практики участия Российской Федерации, органов внутренних дел России в международных организациях, деятельность которых направлена на профилактику преступности, вопросы взаимодействия с правоохранительными органами других стран, позволяет сформировать авторскую пятиуровневую (организованную и скоординированную) систему субъектов профилактики правонарушений, которая на современном этапе обладает научной новизной:

- во-первых, ввиду участия Российской Федерации во многих международных организациях, деятельность которых направлена на профилактику преступности, представляется необходимым первый уровень субъектов профилактики преступности представить в виде международных субъектов (ООН - Комиссия по предупреждению преступности и уголовному правосудию; Генеральная Ассамблея, Экономический и Социальный Совет – ЭКОСОС; Конгрессы ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями; Отдел по предупреждению преступности и уголовному правосудию при Центре по социальному развитию и гуманитарным вопросам Секретариата ООН); Международная организация уголовной полиции (Интерпол); Всемирная таможенная организация; Евроюст; Группа государств по борьбе с коррупцией (ГРЕКО); Европейское агентство по борьбе с мошенничеством; Международный уголовный суд; Бюро по координации борьбы с организованной преступностью и иными опасными преступлениями (СНГ) и пр.);

- во-вторых, в виде публичных субъектов общей профилактики преступности - органы государственной системы профилактики преступности Российской Федерации, субъектов РФ и органов местного самоуправления:

- федеральные и региональные органы законодательной власти, формирующие нормативные правовые акты по профилактике преступности (Государственная Дума РФ, Совет Федерации РФ, Думы субъектов РФ);

- федеральные и региональные органы исполнительной власти;

- Уполномоченный при Президенте РФ, как государственный орган с правом юридического лица, обеспечивающий гарантии государственной защиты прав и законных интересов граждан и действующий в различных сферах;

- субъекты профилактики муниципального образования (местная администрация; лица местно-

го самоуправления - глава муниципального образования; лица выборных муниципальных должностей; муниципальные органы и учреждения здравоохранения, образования, социальной защиты; предприятия, организации и учреждения различных форм собственности);

- в-третьих, субъекты системы криминологической профилактики, принимающие участие в профилактике преступности в качестве основной сферы деятельности (Министерства внутренних дел России, органы прокуратуры, суд, Федеральная служба исполнения наказаний, Федеральная служба войск национальной гвардии, Федеральная служба безопасности, органы юстиции, органы таможенной службы, Следственный комитет, Межведомственные комиссии по предупреждению преступлений, координирующие деятельность субъектов предупреждения преступлений; внештатные сотрудники и помощники правоохранительных органов, частные охранные предприятия, службы безопасности, специализированные средства массовой информации; адвокатура, нотариат и пр.);

- в-четвертых, субъекты системы общественной профилактики преступности, осуществляющие профилактическую деятельность на непрофессиональной основе (общественные организации; ДНД - добровольные народные дружины; ОКОД - оперативные криминологические отряды дружинников; ОПОП – общественные пункты охраны правопорядка; религиозные организации, профессиональные союзы организаций, кризисные центры и пр.);

- в-пятых, субъекты системы частной профилактики - граждане, законные представители несовершеннолетних, иных лиц (недееспособных, ограниченно-дееспособных), семья, воспитательные и образовательные организации (высшие образовательные организации, колледжи, школы, детские сады, интернаты), учреждения социальной защиты (дома престарелых и пр.), другие.

Анкетирование сотрудников ОВД России демонстрирует следующее. На вопрос о том, существует ли необходимость формирования пятиуровневой системы субъектов профилактики преступности, 80% респондентов дали положительный ответ, 15% - воздержались от комментария; 5% – свидетельствуют об отсутствии подобной необходимости [16].

На современном этапе нуждаются в более совершенной профилактике со стороны ОВД России и других субъектов профилактики правонарушений насильственные преступления, совершаемые в семье, признанные особыми формами проявления агрессии. Криминологические исследования свидетельствуют о том, что более половины тяжких насильственных преступлений совершается именно в данном сегменте общества; лица, погибшие и получившие телесные повреждения в результате семейно-бытовых конфликтов, составляют более половины от общей численности преступлений насильственного характера (в мире - 14% подобных зарегистрированных преступлений) [17]. Ста-

статистические данные свидетельствуют о том, что каждая третья женщина подвергается физическому насилию со стороны партнера. Более 10 тыс. женщин ежегодно погибают в результате совершения преступления со стороны супруга или сожителя. Отмечается психологическое или эмоциональное насилие в семье, которое проявляется в вербальных (словесных) оскорблениях, шантаже, высказывании угроз, контроле над жизнью жертвы, в том числе в социальных сетях, над кругом общения, распорядком дня, что проявляется в принуждении к совершению определенных действий, в разрушении личных вещей жертвы и т.п. Формы поведения насильника могут значительно отличаться в зависимости от сложившихся условий. В связи с этим, сложно констатировать, какие непосредственно действия или комбинация действий имеют признаки психологического насилия в отношении жертвы.

Как демонстрирует практика, психологическое насилие является одним из наиболее распространенных видов насилия и может существовать, как самостоятельно, так и наряду с другим видом насилия в семье. В исследовании Всемирной Организации Здравоохранения о домашнем насилии, проведенном в ряде современных государств, установлено, что от 20 до 75% женщин стали жертвами одного или более актов насилия эмоционального характера [18, с.130]. 70% потерпевших в результате совершения подобных преступлений - женщины и дети, около 2 млн. детей в возрасте до 14 лет ежегодно подвергаются насилию со стороны родителей; более 50 тыс. детей, во избежание насилия, убегают из дома; более 50% преступлений совершается в присутствии детей [19, с.54].

Анализ уголовных дел, связанных с насилием в семье, позволяет констатировать, что данные проблемы не перестают быть актуальными: 75% респондентов - жертв семейного насилия признают себя незащищенными со стороны государства и выражают мнение в необходимости учреждения в России единого государственного органа, призванного к защите от данного негативного явления. 95% респондентов указали, что деятельность Уполномоченного по правам ребенка связана исключительно с защитой прав несовершеннолетних, что не способствует решению всех проблем семьи, включая проблемы насилия. На вопрос о том, чувствуете ли Вы себя защищенным (-ой) со стороны государства от преступных посягательств на жизнь и здоровье в семье, отрицательный ответ дали 100% респондентов – жертв семейного насилия.

Сложившаяся ситуация усложняется тем, что в соответствии с российским законодательством, сотрудники ОВД России не обладают основанием вмешательства в дела семьи, если отсутствуют факты, подпадающие под их юрисдикцию (отсутствуют нормы о семейном «дебоширстве», на сотрудников ОВД России возложены полномочия осуществления профилактических бесед).

Представляется, что в современной России с целью решения данных проблем существует

необходимость создания четкой системы взаимодействия органов внутренних дел России, иных органов государственной власти, органов местного самоуправления, коммерческих и некоммерческих организаций, в т. ч. общественных организаций, иных институтов гражданского общества, что позволит оперативно реагировать на возникающие проблемы семейного насилия, заниматься не только негативными последствиями, но и профилактическими мероприятиями. С указанной целью предлагается сформировать в Российской Федерации государственно-частное партнерство (ГЧП) о предоставлении социальных услуг в сфере профилактики насилия в семье в рамках абз. 12 ст.7 Федерального закона от 13.07.2015 № 224-ФЗ «О государственно-частном партнерстве, муниципально-частном партнерстве в Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» [20]. Публичными партнерами должны выступить МВД России, Министерство просвещения РФ и Министерство науки и высшего образования РФ, Министерство здравоохранения РФ, Министерство труда и социальной защиты РФ. В качестве частных партнеров необходимо признать существующие в субъекте государственные бюджетные учреждения и общественные организации, целью которых является поддержка семьи, а также ассоциации медиаторов. Например, в Санкт-Петербурге в качестве частных партнеров могут выступить Санкт-Петербургское государственное бюджетное учреждение «Кризисный центр помощи женщинам», **Региональная общественная организация «Институт недискриминационных гендерных отношений»**, отделение социальной реабилитации «Маленькая мама».

Создание государственно-частного партнерства о предоставлении социальных услуг в сфере профилактики насилия в семье должно быть реализовано в рамках Концепции долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года, утвержденной распоряжением Правительства Российской Федерации от 17 ноября 2008 г. № 1662-р «О Концепции долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года» (вместе с «Концепцией долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года») [21], в которой в качестве приоритетного направления признано укрепление института семьи, возрождение и сохранение духовно-нравственных традиций семейных отношений, семейного воспитания. В Концепции указано, что с целью решения глобальных социальных задач одним из приоритетов выступает развитие институтов гражданского общества, эффективное взаимодействие некоммерческих организаций, бизнеса, органов государственной власти, местного самоуправления.

В результате, государственно-частное партнерство, как прогрессивная форма взаимодействия государства и бизнеса в сфере предоставления социальных услуг в сфере профилактики насилия

в семье, выступит эффективной правовой конструкцией, которая будет признана в качестве институции, основанной на объединении различных ресурсов, на распределении рисков сотрудничества публичного партнера, с одной стороны, и частного партнера, с другой стороны. Цель создания подобного партнерства не противоречит положениям Федерального закона от 13.07.2015 № 224-ФЗ «О государственно-частном партнерстве, муниципально-частном партнерстве в Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» [22], в соответствии с которым в качестве цели создания ГЧП - привлечение частных инвестиций, обеспечение органами государственной власти и органами местного самоуправления доступности товаров, работ, услуг и повышения их качества о предоставлении социальных услуг в сфере профилактики насилия в семье о предоставлении социальных услуг в сфере профилактики насилия в семье [23, с.37]. Под услугами представляется необходимым понимать комплекс услуг, в частности, социальных, предоставляемых в рамках институции государственно-частного партнерства (социальные услуги в сфере профилактики насилия в семье).

Общепризнанно, что на современном этапе в России происходит активное развитие данного института в социальной сфере. Существенным фактором становления подобных государственно-частных партнерств выступает активное участие в отношениях партнерства социально ориентированных некоммерческих организаций (СО НКО), которые выступают в качестве связующего, координирующего и контролирующего звена между государством, коммерческими организациями и населением, как главной целевой группы, получающей социально значимые услуги [24]. Как демонстрирует практика, в 2018 г. количество проектов в социальной сфере в рамках государственно-частного партнерства увеличилось до 420: из 215 проектов ГЧП, реализуемых в социальной сфере, в 2017 г. только 1 проект относился к федеральному уровню, в 2018 г. из 420 проектов – 4. В отраслевом сегменте в 2017 г. лидерами подобной институции признано здравоохранение – 77 проектов, образование – 59 проектов и социальное обслуживание населения – 27 проектов. В 2018 г. лидерами социальных проектов по ГЧП выступали сферы культуры, досуга, туризма и реставрации объектов культурного наследия (ОКН) – 140 проектов. При этом сфера здравоохранения, заняв второе место, в 2018 г. улучшила показатели - их количество возросло с 77 до 120 [25, с.46]. По регионам - в 2017 г. из 215 социальных проектов ГЧП большинство реализовано в Приволжском (72), Сибирском (35) и Центральном (32) федеральных округах. В 2018 г. большая часть ГЧП в социальной сфере представлена в Центральном (114), Приволжском (96), Северо-Западном (55) и Сибирском (54) федеральных округах [26, с.46]. В рамках концессионного механизма государственно-частного партнерства создан, в частности, Центр

планирования семьи и репродукции в р. Татарстан.

На этапе инициирования и разработки проекта государственно-частного партнерства по предоставлению социальных услуг в сфере профилактики насилия в семье необходимо выделить несколько основных этапов: разработка и согласование концепции проекта, формирование рабочей (проектной) группы; технический, правовой, финансовый анализ условий реализации проекта; подготовка технико-экономического обоснования проекта, в т. ч., финансовой модели; разработка проекта рисков; формирование проекта соглашения, существенных, иных условий соглашения; разработка инвестиционного меморандума проекта, проведение переговоров с потенциальными партнерами. В качестве резерва финансирования должны выступить государственный, муниципальный бюджет, бюджеты коммерческих организаций, участие которых в ГЧП должно способствовать определенным налоговым льготам.

На органы внутренних дел России, как государственного партнера в государственно-частном партнерстве по предоставлению социальных услуг в сфере профилактики насилия в семье, необходимо возложить комплекс значительных полномочий: координирование деятельности; взаимодействие с иными государственными, а также частными партнерами; выявление и постановка на учет лиц, склонных к семейному насилию; проведение воспитательной работы с лицами, склонными к подобному насилию; принятие мер профилактики преступлений в сфере семейного насилия и пр.

Литература

1. Наумов С. Ю. Мордовец А.С., Касаева Т.В. Общая теория государства и права. Саратов: ССЭИ РЭУ им. Г.В. Плеханова, 2018. 392 с.
2. Венгеров А.Б. Теория государства и права. М., 2017. 624 с.
3. Антонян Ю.М. Криминология. М.: Юрайт, 2015. 388 с.
4. Долгова А. И. Криминология. 4-е изд., перераб. и доп. М: Норма: ИНФРА-М, 2019. 368 с.
5. Федеральный закон от 23 июня 2016 года № 182-ФЗ «Об основах системы профилактики правонарушений в Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2016. № 26 (Часть I). Ст. 3851.
6. Антонян Ю.М. Предупреждение преступности в России. – М.: ФГКУ «ВНИИ МВД России», 2016. 277 с.
7. Аванесов Г.А. Криминология. - М.: Изд-во Акад. МВД СССР, 1984. 575 с.
8. Быстрова Ю.В. Система предупреждения легализации (отмывания) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем в Российской Федерации: автореферат дис.....канд. юрид. наук: 12.00.08. М., 2010. 34 с.
9. Федеральный закон от 25 декабря 2008 года № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2008. № 52 (ч. 1). Ст. 6228.

10. Указ Президента Российской Федерации от 30 июля 1996 года № 1113 (ред. от 27.10.2011) «Об участии Российской Федерации в деятельности Международной организации полиции — Интерпола» // Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 32. Ст. 3895.

11. Постановление Правительства Российской Федерации от 14 октября 1996 года № 1190 (ред. 15.02.2018) «Об утверждении Положения о Национальном центральном бюро Интерпола» // Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 43. Ст. 4916.

12. Глава НЦБ Интерпола: Россия продолжит добиваться привлечения Браудера к уголовной ответственности // [Электронный ресурс] URL: <https://www.interfax.ru/interview/655568>. (дата обращения 30.08.2019).

13. Прокопчук А. Универсальный механизм взаимодействия // Журнал Министерства внутренних дел РФ. 2017. № 12. С.22-29.

14. Глава НЦБ Интерпола: Россия продолжит добиваться привлечения Браудера к уголовной ответственности // [Электронный ресурс] URL: <https://www.interfax.ru/interview/655568>. (дата обращения 30.08.2019).

15. Авторское анкетирование 150 сотрудников органов внутренних дел России (следователей, дознавателей, участковых уполномоченных полиции, сотрудников ОР ППСП, дежурной части) в 2017-2018 гг. в Ленинградской, Вологодской, Костромской областях, в республиках Коми и Карелии.

16. Авторское анкетирование 150 сотрудников органов внутренних дел России (следователей, дознавателей, участковых уполномоченных полиции, сотрудников ОР ППСП, дежурных дежурной части ОВД) в 2017-2018 гг. в Санкт-Петербурге, Ленинградской, Вологодской, Костромской областях, в республиках Коми и Карелии.

17. Данные МВД. Состояние преступности за 2018 г. [Электронный ресурс] // Официальный сайт Министерства внутренних дел России. - URL: <https://xn--b1aew.xn--p1ai/news/item/12085002>. (дата обращения 30.08.2019).

18. Саламова С.Я. Домашнее насилие в современной России: общая характеристика // Lex Russica. 2018. № 3. С.129-136.

19. Антонян Ю.М. Бражников Д. А., Гончарова М. В. Комплексный анализ состояния преступности в Российской Федерации и расчетные варианты ее развития: аналитический обзор. М.: ФГКУ «ВНИИ МВД России», 2018. 86 с.

20. Федеральный закон от 13 июля 2015 года № 224-ФЗ «О государственно-частном партнерстве, муниципально-частном партнерстве в Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2015. № 29 (часть I). Ст. 4350.

21. Распоряжение Правительства Российской Федерации от 17 ноября 2008 года № 1662-р «О Концепции долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года» (вместе с «Концепцией

долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года») // Собрание законодательства Российской Федерации. 2008. № 47. Ст. 5489.

22. Федеральный закон от 13 июля 2015 года № 224-ФЗ «О государственно-частном партнерстве, муниципально-частном партнерстве в Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2015. № 29 (часть I). Ст. 4350.

23. Алпатов А.А. Государственно-частное партнерство: механизмы реализации. М.: Альпина Паблишерз, 2016. 196 с.

24. Пузарова Ю.А. Государственно-частное партнерство в сфере социальной защиты // [Электронный ресурс] URL: <https://poisk.ru/s9216t7.html>. (дата обращения 30.08.2019).

25. Медянцева С.Г., Кавкаева Н.В., Кавкаева О.Н. Проекты государственно-частного партнёрства в социальной сфере Российской Федерации // Вопросы регулирования экономики). 2018. № 4. Том 9. С.46-52.

26. Медянцева С.Г., Кавкаева Н.В., Кавкаева О.Н. Проекты государственно-частного партнёрства в социальной сфере Российской Федерации // Вопросы регулирования экономики). 2018. № 4. Том 9. С.46-52.

Author's view of the system of subjects prevention of offences in modern Russia

Yakovleva M.A.

Saint-Petersburg University of MIA of Russia

Article is devoted to a research of a system of subjects of prevention of offenses, forming of an author's position on the matter. It is proved that the considerable block of the subjects who are beyond the system provided in Article 5 of the Federal law of 23.06.2016 No. 182-FZ "About bases of a system of prevention of offenses in the Russian Federation" operates on the present stage in Russia. It is noted that in the national system of subjects of prevention of offenses it is necessary to consider the international subjects which carry out activities for prevention of offenses in interaction with the Russian law enforcement agencies, including National bureau "Interpol". In article the author's position on the five-level system of subjects of prevention of offenses, concerning creation of public-private partnership is reflected in the sphere of prevention of violence in family.

Keywords: crime prevention, law-enforcement bodies, subjects of prevention of offenses, international organizations, Interpol, family violence, public-private partnership.

References

1. Naumov S. Yu. Mordovets A.S., Kasaeva T.V. General theory of state and law. Saratov: SSEI REU named after G.V. Plekhanova, 2018.392 s.
2. Vengerov A B. Theory of state and law. M., 2017.624 s.
3. Antonyan Yu.M. Criminology. M.: Yurayt, 2015.388 s.
4. Dolgova A. I. Criminology. 4th ed., Revised. and add. M: Norm: INFRA-M, 2019.368 s.
5. Federal Law of June 23, 2016 No. 182-ФЗ "On the Basics of the System for the Prevention of Offenses in the Russian Federation" // Collected Legislation of the Russian Federation. 2016. No. 26 (Part I). Art. 3851.
6. Antonyan Yu.M. Crime Prevention in Russia. - M.: FGKU VNIИ Ministry of Internal Affairs of Russia, 2016.267 p.
7. Avanesov G.A. Criminology. - M.: Publishing house of Acad. USSR Ministry of Internal Affairs, 1984. 575 p.
8. Bystrova Yu.V. The system for preventing the legalization (laundering) of money or other property acquired by criminal means in the Russian Federation: abstract of the diss cand. legal Sciences: 12.00.08. M., 2010.34 s.

9. Federal Law of December 25, 2008 No. 273-ФЗ "On Combating Corruption // Collection of Legislation of the Russian Federation. 2008. No. 52 (part 1). Art. 6228.
10. Decree of the President of the Russian Federation. dated July 30, 1996 No. 1113 (as amended on October 27, 2011) "On the participation of the Russian Federation in the activities of the International Police Organization - Interpol" // Collected Legislation of the Russian Federation. 1996. No. 32. Article 3895.
11. Resolution of the Government of the Russian Federation. dated October 14, 1996 No. 1190 (as amended on February 15, 2018) "On the Approval of the Regulations on the National Central Bureau of Interpol" // Collected Legislation of the Russian Federation. 1996. No. 43. Article 4916.
12. The head of the NCB of Interpol: Russia will continue to seek criminal prosecution of Browder // [Electronic resource] URL: <https://www.interfax.ru/interview/655568>. (circulation date 08/30/2019).
13. Prokopchuk A. Universal mechanism of interaction // Journal of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation. 2017. No 12. P.22-29.
14. The head of the NCB of Interpol: Russia will continue to seek criminal prosecution of Browder // [Electronic resource] URL: <https://www.interfax.ru/interview/655568>. (circulation date 08/30/2019).
15. Authorized questionnaire of 150 employees of the internal affairs bodies of Russia (investigators, interrogators, district police officers, officers of the PPPP department, the duty unit) in 2017-2018. in the Leningrad, Vologda, Kostroma regions, in the republics of Komi and Karelia.
16. An authoring questionnaire of 150 employees of the internal affairs bodies of Russia (investigators, interrogators, district police officers, officers of the PPPP department, duty officers on duty at the police department) in 2017-2018. in St. Petersburg, Leningrad, Vologda, Kostroma regions, in the republics of Komi and Karelia.
17. Data from the Ministry of Internal Affairs. Crime Status for 2018 [Electronic resource] // Official website of the Ministry of Internal Affairs of Russia. - URL: <https://xn--b1aew.xn--p1ai/news/item/12085002>. (circulation date 08/30/2019).
18. Salamova S.Ya. Domestic violence in modern Russia: a general characteristic // Lex Russica. 2018. No. 3. P.129-136.
19. Antonyan Yu.M. Brazhnikov D.A., Goncharova M.V. Comprehensive analysis of the state of crime in the Russian Federation and calculated options for its development: an analytical review. M.: FGKU VNII MVD of Russia, 2018.86 p.
20. Federal law of July 13, 2015 No. 224-ФЗ "On public-private partnerships, municipal-private partnerships in the Russian Federation and amendments to certain legislative acts of the Russian Federation" // Collection of legislation of the Russian Federation. 2015. No. 29 (Part I). Art. 4350.
21. The order of the Government of the Russian Federation of November 17, 2008 No. 1662-r "On the Concept of long-term socio-economic development of the Russian Federation for the period until 2020" (together with the "Concept for long-term socio-economic development of the Russian Federation for the period until 2020") // Collection of legislation of the Russian Federation. 2008. No. 47. Article 5489.
22. Federal Law of July 13, 2015 No. 224-ФЗ "On Public-Private Partnerships, Municipal-Private Partnerships in the Russian Federation and Amending Certain Legislative Acts of the Russian Federation" // Collection of legislation of the Russian Federation. 2015. No. 29 (Part I). Art. 4350.
23. Alpatov A.A. Public-private partnership: implementation mechanisms. M.: Alpina Publishers, 2016.196 s.
24. Puzarova Yu.A. Public-private partnership in the field of social protection // [Electronic resource] URL: <https://poisk-ru.ru/s9216t7.html>. (circulation date 08/30/2019).
25. Medyantseva S.G., Kavkaeva N.V., Kavkaeva O.N. Public-private partnership projects in the social sphere of the Russian Federation // Issues of economic regulation). 2018. No. 4. Volume 9. S.46-52.
26. Medyantseva S.G., Kavkaeva N.V., Kavkaeva O.N. Public-private partnership projects in the social sphere of the Russian Federation // Issues of economic regulation). 2018. No. 4. Volume 9. S.46-52.

Уголовное преследование: норма и реальность

Асанов Владимир Валерьевич,

кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин, Московская академия Следственного комитета Российской Федерации, wladimir.asanov@yandex.ru

Статья посвящена давно назревшей проблеме – приданию реального места оперативно-розыскной деятельности в уголовном процессе. В настоящее время оперативные подразделения играют огромную роль в уголовном преследовании, хотя формально и не участвуют в уголовном преследовании. Вместе с тем, именно эти подразделения на практике проводят, зачастую, действия, влияющие на судьбу лиц, которые становятся в результате таких действий участниками уголовного процесса. Это требует от законодателя придания более конкретного, чем теперь, места оперативно-розыскной деятельности в уголовном процессе и переосмысления роли оперативно-розыскной деятельности в контексте уголовного преследования.

Ключевые слова: уголовный процесс, уголовное преследование, оперативно-розыскная деятельность, права участников уголовного процесса, доказательства.

Введённый Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации 2001 года институт «уголовного преследования» казалась бы должен был дать все ответы на возникшие вопросы, определив отношение законодателя к данному институту. Вместе с тем, анализ опыта функционирования созданной законодателем модели отношений заставляет усомниться в её корректности.

Позволю себе вкратце напомнить, что в соответствии с п. 55 ст. 5 УПК РФ под уголовным преследованием понимается процессуальная деятельность, осуществляемая стороной обвинения в целях изобличения подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления.

Тем самым подчёркивается три основных момента: 1) уголовное преследование – это процессуальная деятельность; 2) такая деятельность осуществляется стороной обвинения, то есть, если следовать буквально такому установленному законом правилу, уголовное преследование осуществляется всеми теми лицами, которые были перечислены законодателем в п. 47 ст. 5 УПК РФ и в Главе 3 УПК РФ, но, при этом, от имени государства, согласно положению п. 1 ст. 21 УПК РФ, уголовное преследование от имени государства по уголовным делам публичного и частно-публичного обвинения осуществляют прокурор, а также следователь и дознаватель; 3) цель уголовного преследования состоит в деятельности указанных выше лиц по изобличению подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления.

Очевидно, что подобная конструкция не нова и наиболее традиционна. Описание её элементов можно обнаружить, например, в работах И.Я. Фойницкого, отождествлявшего уголовное преследование с обвинением [1. с. 3-7], М.С. Строговича, высказывавшего схожее суждение [2. с. 65], А.М. Ларина, рассматривающего уголовное преследование как уголовно-процессуальную деятельность состоящую в формулировании и обосновании вывода о совершении конкретным лицом конкретного общественно-опасного деяния, предусмотренного уголовным законом [3. с.25].

После вступления Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в силу в действующей в настоящее время редакции вопрос о том, что представляет собой уголовное преследование

для многих юристов, вероятно, исчез сам собой. Законодатель, как следует из упомянутых выше норм, прямо установил, что уголовное преследование надлежит рассматривать как осуществляемую в рамках уголовно-процессуального закона процессуальную деятельность. Казалось бы все точки расставлены.

Однако в действительности подобная нормативная конструкция закрепляет ряд весьма странных аномалий. Приведу пример.

Так, согласно положением ст. 2 ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» среди задач оперативно-розыскной деятельности сохраняется задача выявления, предупреждения, пресечения и раскрытия преступлений, а также выявления и установления лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших. В то время как УПК РФ указывает в качестве цели уголовного преследования изобличение лица в совершении преступления, ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» ставит перед другими лицами схожую задачу, решаемую такими лицами иным способом, чем тот, что описан в уголовно-процессуальном законе. Для чего необходима такая конструкция? Какую общественно-полезную нагрузку она несёт, когда результаты оперативно-розыскной деятельности если и применимы, то лишь отчасти? Однако при этом такая деятельность предполагает проведение мероприятий, которые в несколько меньшей степени, чем те действия, которые осуществляются в рамках уголовного процесса, позволяют лицам, чьи интересы затрагиваются такими мероприятиями реализовать свои права и защитить свои интересы? И всё это в условиях, когда оперативно-розыскная деятельность имеет в конечном итоге ту же цель, – изобличение лиц совершивших преступление, и осуществляется примерно в то же время, но имеет при этом не очевидные для уголовного судопроизводства результаты в части ценности для доказывания вины лица, совершившего преступление.

Разумеется, я не ратую за отказ от оперативно-розыскной деятельности. Едва ли это нужно или будет когда-либо возможно. Более того, уголовно-процессуальный закон допускает и приветствует возможность проведения оперативно-розыскных мероприятий.

Например, пунктом 36.1 статьи 5 УПК РФ в оборот уголовного-процессуального права прямо вводится термин «результаты оперативно-розыскной деятельности», которые закон определяет как «сведения, полученные в соответствии с федеральным законом об оперативно-розыскной деятельности, о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного преступления, лицах, подготавливающих, совершающих или совершивших преступление и скрывшихся от органов дознания, следствия или суда». Таким образом, законодатель в рамках норм Уголовно-процессуального кодекса прямо указывает на особый вид деятельности, который осуществляется параллельно с деятельностью органов дознания и следствия, и результаты которой касаются вопро-

сов, относящихся к компетенции органов дознания, следствия или суда.

Закон указывает, что следователь (п. 4 ч. 1 ст. 38 УПК РФ) и дознаватель (п. 1.1. ч. 3 ст. 41 УПК РФ) вправе давать поручение органу дознания о проведении оперативно-розыскных мероприятий.

Далее, согласно п. 1 ч. 1 ст. 40 УПК РФ к числу органов дознания относятся органы внутренних дел Российской Федерации и входящие в их состав территориальные, в том числе линейные, управления (отделы, отделения, пункты) полиции, а также иные органы исполнительной власти, наделенные в соответствии с федеральным законом полномочиями по осуществлению оперативно-розыскной деятельности. Пункт 6 части 1 ст. 40.2 УПК РФ возлагает на начальника органа дознания полномочия поручать должностным лицам органа дознания исполнение письменных поручений следователя, дознавателя о проведении оперативно-розыскных мероприятий. И это при том, что ч. 2 ст. 21 УПК РФ, озаглавленной, кстати говоря, «Обязанности осуществления уголовного преследования», указывает, что в каждом случае обнаружения признаков преступления прокурор, следователь, орган дознания и дознаватель принимают предусмотренные Уголовно-процессуальным кодексом меры по установлению события преступления, изобличению лица или лиц, виновных в совершении преступления.

Нельзя не заметить, что ст. 41 УПК РФ не допускает возложения полномочий по проведению дознания на лицо, которое проводило или проводит оперативно-розыскные мероприятия по данному делу. Но подобное указание не отменяет факта их проведения в связи с фактом совершения преступления. Пусть и иным лицом. Что в данном случае решает введение такого правила? Оно способно обеспечить беспристрастность лица проводящего дознание? Но закон не исключает возможность обмена информацией и предусматривает возможность проведения оперативно-розыскных мероприятий. А положения ч. 2 ст. 223.2 УПК РФ и вовсе указывают, что к работе группы дознавателей могут быть привлечены должностные лица органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность. Я не ратую за отмену института дознания, как и за возможность проведения дознавателем оперативно-розыскных мероприятий. Это тема для отдельного исследования. Хочу лишь заметить, что на мой взгляд, очевидны некоторые недостатки предложенной законодателем конструкции норм, описывающих содержание уголовного преследования, как деятельности.

Хотим мы того или нет, но оперативно-розыскная деятельность является частью повседневной практики по изобличению лиц, виновных в совершении преступления, которую каждый из нас способен обнаружить наблюдая за такой деятельностью, осуществляемой уполномоченными органами в связи с фактом совершения преступления, в том числе в связи с деятельностью определяемой законом как уголовное преследование. Если

выше было упомянуто участие должностного лица органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, в составе группы дознавателей, то ч.2 ст 163 УПК РФ указывает на возможность участия подобных лиц и в работе следственных групп. Уже с момента проверки сообщения о преступлении дознаватель, орган дознания, следователь, руководитель следственного органа вправе давать органу дознания обязательное для исполнения письменное поручение о проведении оперативно-розыскных мероприятий (ч. 1 ст 144 УПК РФ). В случае же направления руководителю следственного органа уголовного дела, по которому не обнаружено лицо, совершившее преступление, орган дознания обязан принимать розыскные и оперативно-розыскные меры для установления лица, совершившего преступление, уведомляя следователя об их результатах (ч. 4 ст 157 УПК РФ). Что это, как не прямое признание законодателем значения оперативно-розыскной практики в деятельности по изобличению подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления? Закон прямо поощряет проведение оперативно-розыскных мероприятий. Как, например, в отношении подозреваемых, в случае, описанном ч. 2 ст. 95 УПК РФ.

Итак, в действующем Уголовно-процессуальном кодексе оперативно-розыскная деятельность нашла себе место и стала частью обычной практики, осуществляемой в связи с фактом совершения преступления. Но остаётся вопрос, почему такая деятельность, даже будучи отраженной уголовно-процессуальным законом, осуществляемая, по-сути, в рамках уголовно-процессуальной деятельности, остаётся вне рамок уголовного преследования в том смысле, в котором уголовное преследование, как деятельность, определено гл. 3 УПК РФ? Только оттого, что по смыслу закона уголовное преследование отождествляется с обвинением, а оно от имени государства осуществляется прокурором, следователем и дознавателем? Вероятно, если мы будем различать осуществление уголовного преследования и участие в уголовном преследовании, понимание ситуации изменится? Сомневаюсь.

Деятельность специализированных государственных органов, вне зависимости от нашего отношения к данному факту, фактически, прямо или косвенно, участвующих в уголовном процессе или влияющих на него, органов, чья деятельность затрагивает интересы многих лиц вовлеченных или потенциально имеющих возможность быть вовлеченными в уголовное судопроизводство, органов имеющих право на проведение оперативно-розыскных мероприятий, перечень которых будучи перечисленным в ст. 6 ФЗ «Об ОРД» указывает на широкие полномочия таких органов по раскрытию преступлений и в отношении широкого перечня лиц, органов, чья деятельность, среди прочего основана на принципах конспирации, сочетания гласных и негласных методов и средств (ст. 3 ФЗ «Об ОРД») едва ли может оставаться без внимания уголовно-процессуального закона и рассматриваться вне контекста уголовного преследования,

как деятельности по изобличению подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления.

По какой причине следует оставлять оперативно-розыскную деятельность вне пределов уголовного преследования? Едва ли потому, что принимая новый Уголовно-процессуальный кодекс законодатель, предусмотрев институт дознавателей, не смог поместить их деятельность в контекст института «расследования» и по этой причине, не имея, вероятно, возможности использовать для этих целей иной термин, воспользовался термином «уголовное преследование», ставшего для некоторых синонимом обвинения, тем самым позволив определить деятельность дознавателей, прокуроров и следователей, как деятельность стороны обвинения. Это противоречило бы тому, что указал законодатель описывая процедуру уголовного преследования. И едва ли дело в том, что результаты оперативно-розыскной деятельности не порождают процессуально значимых результатов, которые могут быть использованы, например, в качестве доказательств по делу. Закон подчёркивает, что в процессе доказывания запрещается использование результатов оперативно-розыскной деятельности, если они не отвечают требованиям, предъявляемым к доказательствам Уголовно-процессуальным кодексом (ст. 89 УПК РФ). Но эта же норма, по-сути, означает, что результаты оперативно-розыскной деятельности, отвечающие требованиям УПК РФ, могут быть использованы в процессе доказывания. Да, нельзя не признать, что полученная в ходе проведения оперативно-розыскных мероприятий информация, не будучи представленной в качестве формальных и допустимых доказательств по делу, не может не оказывать влияния на формирование представлений об обстоятельствах совершения преступления, которые впоследствии, посредством обычной уголовно-процессуальной процедуры могут приобрести значимое для процесса доказывания воплощение.

Возможно и является закономерным отсутствие должностных лиц органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, в перечне лиц, осуществляющих от имени государства уголовное преследование, поскольку это соответствует предложенной законодателем процессуальной модели действий стороны обвинения. Однако законодатель фактически признал за оперативно-розыскной деятельностью место в общей процедуре, описываемой уголовно-процессуальным законом. Включив в Уголовно-процессуальный кодекс ряд норм, подобных тем, о которых говорилось выше, законодатель фактически подтвердил, что реальная модель уголовно-процессуальных отношений многим сложнее, чем та, что описана им в уголовно-процессуальном законе в рамках предлагаемой им уголовно-процессуальной процедуры, из которой следует, что уголовное преследование, осуществляемое от имени государства, стоило бы воспринимать скорее как более сложную деятельность, осуществляемую уполномоченными на то органами и должностными лицами, направленную

на установление лица, совершившего преступление и привлечение его к уголовной ответственности. Соккрытие за указанными в УПК РФ процессуальными функциями нескольких лиц, пусть такие функции и такие лица имеют важное для уголовного процесса значение, фактически более сложной и многообразной деятельности, оказывающей то или иное влияние на всех фактических и потенциальных участников уголовно-процессуальных отношений, по меньшей мере выглядит сомнительным. Такое положение дел едва ли не повлияет как на функционирование предлагаемого законодателем механизма, так и на способность лиц, реализовать свои интересы в связи с подобной рода деятельностью.

Предложенная законодателем модель отношений, описывающая уголовное преследование, как бы это странно не звучало, не проявляет в полной мере сути отношений, складывающихся по воле законодателя вокруг факта обнаружения признаков совершенного преступления, что влечёт за собой неоднозначные последствия для каждого из потенциальных участников таких отношений. Это не просто аномалия. Это проблема, которая должна быть решена. Описанного уголовно-процессуальным законом и законодательством об оперативно-розыскной деятельности недостаточно. В существующем виде такое описание не порождает ни сбалансированное состояние, которое позволило бы обеспечить интересы всех лиц, вовлечённых в отношения, возникающие в связи с фактом совершения преступления, ни оптимальной для всех процедуры установления объективной истины в досудебном производстве. Возможно, пришло время посмотреть на проблему вне привычных рамок уголовного процесса и теории оперативно-розыскной деятельности и, перестав отрицать очевидное и говорить о невозможности подобного, увидеть наконец, что оперативно-розыскная деятельность давно и прочно является составной частью осуществляемой от имени государства особого рода деятельности, проводимой в связи с фактом совершения преступления. Она порождает слишком значимые последствия для слишком большого круга лиц, которые вне рамок надёжной и справедливой уголовно-процессуальной процедуры не способны реализовать свои права и законные интересы. Если в деятельности по установлению лиц, совершивших преступление, государство и общество не готовы отказаться от практики и методов, свойственных оперативно-розыскной деятельности, давно назрела необходимость найти для неё более определённое и чётко регламентированное место в рамках уголовно-процессуального закона и уголовно-процессуальной процедуры в целом. Давно пора отказаться если уже не от отрицания объективной реальности, то от отрицания фактического

места оперативно-розыскной деятельности в процедуре избличения лиц, совершивших преступление и начать рассматривать оперативно-розыскную деятельность, осуществляемую для целей раскрытия преступлений, как составной элемент уголовно-процессуальной деятельности, осуществляемой правомочным органом для целей уголовного преследования лица, совершившего преступление, осуществляемой в интересах лица, которому был причинён вред, и общества в целом. И для этого, как минимум, необходимо в рамках уголовно-процессуального законодательства придать оперативно-розыскной деятельности более ясное и понятное место, определить оперативно-розыскной деятельности очевидную, конкретную и допустимую роль в уголовно-процессуальной процедуре, которая не противоречила бы принципом уголовного процесса и обеспечила бы соблюдение интересов всех участников уголовно-процессуальных отношений и не ущемляла бы их права, а как максимум сделать оперативно-розыскную деятельность составной частью уголовного процесса и уголовного преследования, надлежащим образом регламентировав порядок осуществления оперативно-розыскных мероприятий нормами уголовно-процессуального законодательства.

Литература

1. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. Т. 2. – СПб, 1912. С. 3–7.
2. Строгович М. С. Уголовное преследование в советском уголовном процессе. – М., 1951. С. 65.
3. Ларин А.М. Расследование по уголовному делу: процессуальные функции. – М., 1986. С. 25.

Criminal prosecution: law and reality

Asanov V.V.

Moscow academy of the Investigative Committee of the Russian Federation

This article is about a long overdue problem - giving a real place for operational investigative activities in criminal procedure. Nowadays operational units play an important role in criminal prosecution, however not participating officially. But exactly those units often do actions that have influence on person that becomes in the result of those actions legal participant of criminal procedure. This requires giving more specific place for operational investigative activities in criminal procedure and redefinition of role of operational investigative activities in context of criminal prosecution by lawmaker

Key words: criminal procedure, criminal prosecution, investigative activities, rights of participants of criminal procedure, evidence

References

1. Foinitsky I.Ya. Course of criminal proceedings. T. 2. - St. Petersburg, 1912. S. 3–7.
2. Strogovich M. S. Criminal prosecution in the Soviet criminal process. - M., 1951. P. 65.
3. Larin A.M. Criminal case investigation: procedural functions. - M., 1986. P. 25.

Взаимодействие правоохранительных органов по выявлению, раскрытию и расследованию преступлений, связанных с посягательством на имущество граждан (организаций), совершенных с незаконным проникновением в жилище, помещение либо иное хранилище

Дощицын Андрей Николаевич

старший научный сотрудник отдела научного обеспечения прокурорского надзора за исполнением законов при осуществлении оперативно-розыскной деятельности и участия прокурора в уголовном судопроизводстве Научно-исследовательского института, Университет прокуратуры Российской Федерации. dosandre@mail.ru

В настоящей статье рассмотрены вопросы взаимодействия правоохранительных органов по выявлению, раскрытию и расследованию преступлений, связанных с посягательством на имущество граждан (организаций), совершенных с незаконным проникновением в жилище, помещение либо иное хранилище. Автором акцентировано внимание на таких формах сотрудничества как межведомственное, внутриведомственное, процессуальное и непроцессуальное взаимодействие.

Ключевые слова: правоохранительные органы, взаимодействие, кража, грабеж, разбой, незаконное проникновение в жилище, помещение либо иное хранилище.

Противодействие преступлениям против собственности является одной из приоритетных государственных задач. В особенности это относится к квалифицированным составам преступлений, связанных с посягательством на имущество граждан и организаций и совершенных с незаконным проникновением в жилище, помещение либо иное хранилище.

К таким преступлениям следует отнести общественно-опасные деяния, ответственность за которые предусмотрена пунктом «б» части 2, пунктом «а» части 3 статьи 158 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее – УК РФ) (кража, совершенная с незаконным проникновением в помещение либо иное хранилище, жилище), пунктом «в» части 2 статьи 161 УК РФ (грабеж, совершенный с незаконным проникновением в жилище, помещение либо иное хранилище), а также частью 3 статьи 162 УК РФ (разбой, совершенный с незаконным проникновением в жилище, помещение либо иное хранилище).

В соответствии с пунктом 18 постановления Пленума Верховного суда Российской Федерации от 27.12.2002 № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» под незаконным проникновением в жилище, помещение или иное хранилище следует понимать противоправное тайное или открытое в них вторжение с целью совершения кражи, грабежа или разбоя. Проникновение в указанные строения или сооружения может быть осуществлено и тогда, когда виновный извлекает похищаемые предметы без вхождения в соответствующее помещение.

Следует обратить внимание, что повышенная общественная опасность преступлений, совершенных путем проникновения в помещение, жилище или иное хранилище, определяется тем, что для реализации своего преступного умысла преступники прилагают дополнительные усилия, чтобы преодолеть определенные преграды (помехи) с целью хищения имущества: взломы замков, запоров, проломы дверей, стен, перегородок, потолочных перекрытий и др. Для проникновения могут быть использованы различные предметы, предназначенные для осуществления преступления: от-

мычки, дубликаты ключей, слесарные и столярные инструменты и др.

Основная работа по выявлению и раскрытию преступлений, совершенных путем проникновения в помещение, жилище или иное хранилище осуществляется органами внутренних дел, в частности соответствующими подразделениями уголовного розыска.

Так, сотрудниками Управления уголовного розыска УМВД России по Рязанской области, в ходе оперативно-розыскных мероприятий были задержаны два гражданина, которые совершили восемь краж денег и ценностей (на общую сумму более полутора миллионов рублей) из квартир, расположенных на первых этажах многоквартирных домов, путем взламывания оконных рам [3].

Вместе с тем, эффективность выявления и раскрытия рассматриваемых преступлений во многом зависит от надлежащего взаимодействия различных правоохранительных органов либо структурных подразделений в рамках одного ведомства. Такое взаимодействие оказывает самое непосредственное влияние на эффективное и оперативное раскрытие преступлений против собственности, совершенных с незаконным проникновением в жилище, помещение либо иное хранилище.

Итак, основными формами совместной работы правоохранительных органов является межведомственное и внутриведомственное взаимодействие по выявлению, раскрытию и расследованию этих преступлений.

Субъектами межведомственного взаимодействия являются правоохранительные органы, имеющие различный правовой статус. Такое взаимодействие предполагает обмен оперативно-значимой информацией о лицах, причастных к совершению преступления, о местонахождении похищенного имущества. При этом инициатором и координатором взаимодействия являются подразделения полиции, предоставляющие соответствующие ориентировки в другие правоохранительные органы (например, в таможенные органы, органы исполнения наказания).

Например, получив соответствующую информацию из подразделения уголовного розыска (о похищенных вещах, членах преступных групп, совершающих разбойные нападения, в том числе с проникновением в жилище и др.) должностные лица таможенной службой могут сообщить о факте обнаружения и изъятия конкретных предметов (ценностей), ранее похищенных из жилища и предназначенных для незаконного вывоза за границу. Лица, причастные к совершению преступления могут быть задержаны в пункте пропуска через государственную границу.

В ходе осуществления оперативно-розыскных мероприятий, проводимых с заключенными, сотрудники органов исполнения наказаний могут получить дополнительную информацию о местонахождении похищенного имущества, о лицах, причастных к рассматриваемым в настоящей статье преступлениям, о дополнительных фактах и эпизодах совершения конкретно-определенного пре-

ступления, о членах преступных групп (в том числе находящихся на свободе), ставящих перед собой цель – совершение преступлений против собственности (в том числе с проникновением в жилище, помещение либо иное хранилище).

Вместе с тем основной формой сотрудничества при выявлении и раскрытии общественно-опасных деяний, связанных с посягательством на имущество граждан и организаций и совершенных путем незаконного проникновения в жилище, помещение либо иное хранилище, было и остается внутриведомственное взаимодействие:

а) с подразделениями органов внутренних дел, осуществляющими свою деятельность в рамках других административно-территориальных единиц (как правило, сопредельных);

б) с иными структурными подразделениями в рамках одного отдела (управления) осуществляющих свою деятельность на одной административно-территориальной единице.

Как правило, первоначальная информация о совершенном преступлении поступает от собственника (владельца) похищенного имущества, или от иного заинтересованного лица. Подобные преступления раскрываются «по горячим следам», при этом, зачастую, имущество, добытое преступным путем, может быть реализовано (перемещено, направлено) в другие регионы, что предопределяет необходимость активного взаимодействия с органами внутренних дел сопредельных территорий.

Так, 12 декабря 2017 года из деревянного ящика для пожертвований мечети в городе Чебоксары было похищено около 50 000 рублей. В ходе осуществления оперативно-розыскных мероприятий был установлен предполагаемый преступник. В процессе взаимодействия с оперативными сотрудниками соседнего региона была также получена информация о том, что человек с аналогичными приметам подозревается в кражах из двух православных церквей, причем в одном из случаев была похищена икона XVII века, представляющая культурную и историческую ценность. В ходе проведения совместных оперативно-розыскных мероприятий была установлена личность подозреваемого, который задержан в городе Чебоксары. У данного гражданина изъята икона, похищенная в Республике Татарстан [4].

К внутриведомственному сотрудничеству в рамках одной административно-территориальной единицы привлекаются сотрудники иных структурных подразделений: патрульно-постовой и дорожно-патрульной служб, участковые уполномоченные, экспертно-криминалистических и информационно-справочных отделов. Так, нарядом патрульно-постовой или дорожно-патрульной службы могут быть обнаружены и задержаны лица, по приметам схожие с разыскиваемыми. В процессе обхода территории и беседы с гражданами участковый уполномоченный полиции может получить оперативно-значимую информацию, выявить возможных свидетелей происшествия. В информационно-справочные отделы помещаются учетно-

регистрационные документы на разыскиваемых лиц, похищенное имущество и др. с целью проведения в дальнейшем возможной идентификации.

Следует отметить, что в большинстве случаев внутриведомственное взаимодействие осуществляется комплексно, то есть в целях выявления неочевидных преступлений задействуются как органы внутренних дел сопредельных территорий (включая подразделения уголовного розыска, патрульно-постовой и дорожно-патрульной служб и др.), так и большинство структурных подразделений одного органа внутренних дел.

Рассматривая проблематику внутриведомственного сотрудничества необходимо обратить особое внимание на вопросы взаимодействия следователей и должностных лиц, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность. Напомним, что в соответствии с пунктом 3 части второй статьи 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации предварительное следствие о преступлениях, предусмотренных пунктом «б» части 2, пунктом «а» части 3 статьи 158, пунктом «в» части 2 статьи 161 УК РФ, частью 3 статьи 162 УК РФ производится следователями органов внутренних дел.

О взаимодействии следователя с иными участниками можно говорить в известном смысле лишь условно, поскольку с процессуальной точки зрения здесь нет равноправного партнерства: статус следователя определяет его главенствующую и руководящую роль, персональную ответственность за принимаемые решения и результаты расследования в целом. Вся деятельность иных участников подчинена задачам, поставленным перед ними следователем, и согласуется с ними. Однако, поскольку термин «взаимодействие» традиционного используется для обозначения этой деятельности, нет смысла при дальнейшем изложении заменять его каким-либо другим [1, с. 56].

Взаимодействие следователя и должностных лиц, осуществляющих оперативное сопровождение по уголовному делу может осуществляться в процессуальной и непроцессуальной форме.

Основной формой процессуального взаимодействия по уголовным делам о преступных посягательствах на имущество граждан и организаций, совершенных с незаконным проникновением в жилище, помещение либо иное хранилище продолжает оставаться направление следователем поручений о производстве комплекса оперативно-розыскных мероприятий и (или) отдельных следственных действий.

Вместе с тем, в практической деятельности в целях всестороннего, полного и объективного исследования всех обстоятельств совершения преступления, выявления новых обстоятельств и др. осуществляется непроцессуальное взаимодействие – совместное планирование следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий.

В связи с тем, что процесс выявления, раскрытия и предварительного расследования, рассматриваемых в статье общественно-опасных деяний, достаточно трудоемкий, такое планирование обеспечивает последовательность, целеустремлен-

ность и концентрацию усилий следователей и работников органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность. Оно исключает дублирование в исследовании тех или иных важных обстоятельств преступного события [2]. При этом организационную и методическую помощь своим подчиненным должны оказывать руководители следственных органов и оперативных подразделений.

Еще одной формой непроцессуального взаимодействия является проведение совещаний (рабочих встреч, заседаний), на которых происходит взаимный обмен оперативно-значимой информацией, разрабатываются рекомендации по повышению эффективности борьбы с преступностью и др.

Таким образом, можно утверждать, что различные формы взаимодействия правоохранительных органов позволяют наиболее качественно и эффективно решать задачи по выявлению, раскрытию и расследованию преступлений, связанных с посягательством на имущество граждан и организаций и совершенных с незаконным проникновением в жилище, помещение либо иное хранилище.

Литература

1. Белкин Р.С. Избранные труды. М., 2008.
2. Бескровный Ю.В. Планирование как метод организации раскрытия и расследования преступлений // Российский следователь. – 2010, № 5 // СПС Консультант плюс (дата обращения: 14.08.2019).
3. Официальный сайт Министерства внутренних дел Российской Федерации [Электронный ресурс] URL: <https://мвд.рф/news/item/16637068> (дата обращения: 14.08.2019).
4. Официальный сайт Министерства внутренних дел Российской Федерации [Электронный ресурс] URL: <https://мвд.рф/news/item/12432866> (дата обращения: 14.08.2019).

Interaction of law enforcement agencies on identification, disclosure and investigation of the crimes connected with infringement of property of the citizens (organizations) made with illegal penetration into the dwelling, the room or other storage

Doxylin A.N.

University of the Prosecutor's office of the Russian Federation

This article deals with the interaction of law enforcement agencies to identify, disclose and investigate crimes related to the infringement of the property of citizens (organizations) committed with illegal entry into the home, premises or other storage. The author focuses on such forms of cooperation as interdepartmental, intradepartmental, procedural and non-procedural interaction.

Key words: law-enforcement bodies, interaction, theft, burglary, robbery, illegal penetration into dwelling, a premise or other storehouse.

References

1. Belkin R.S. Selected Works. M., 2008.
2. Bloodless Yu.V. Planning as a method of organizing the disclosure and investigation of crimes // Russian investigator. - 2010, No. 5 // ATP Consultant Plus (appeal date: 08/14/2019).
3. Official website of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation [Electronic resource] URL: <https://mvd.rf/news/item/16637068> (accessed date: 08/14/2019).
4. Official website of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation [Electronic resource] URL: <https://mvd.rf/news/item/12432866> (accessed date: 08/14/2019).

К вопросу влияния документов стратегического планирования на организацию правоохранительной деятельности органов внутренних дел в области обеспечения общественной безопасности

Никулин Роман Викторович

адъюнкт, Академии управления МВД России,
Nikromvik@yandex.ru

В статье проанализированы документы стратегического планирования в области обеспечения общественной безопасности, нормативные правовые акты, определяющие компетенцию территориальных органов в этой сфере, а так же актуальные угрозы общественной безопасности применительно к компетенции правоохранительной деятельности территориальных органов МВД России и результаты такой деятельности. Автором уделено особое внимание динамике развития угроз общественной безопасности и их нормативному выражению в различных вариантах документов стратегического планирования, в том или ином виде, актуализирующих угрозы общественной безопасности. В ходе исследования сделан вывод, что для организации правоохранительной деятельности территориального органа МВД России, практическое значение будет иметь не тот факт, нашла ли конкретная угроза в документе стратегического планирования свое отражение, а реальное ее выражение в абсолютных значениях и динамика ее развития, которая может и не совпадать с действующей Стратегией национальной безопасности. Также подчеркивается, что угрозы, перечисленные в Стратегии, являются основными ориентирами и обобщенным выражением общегосударственных тенденций в области национальной и общественной безопасности. Практическая деятельность по обеспечению общественной безопасности требует более конкретизированного мониторинга реальной оперативной обстановки на обслуживаемой территориальным органом МВД России территории.

Ключевые слова: Общественная безопасность, органы внутренних дел, угрозы общественной безопасности, правоохранительная деятельность, территориальные органы МВД, Стратегия общественной безопасности, национальная безопасность, стратегическое планирование, документы стратегического планирования, организация правоохранительной деятельности.

С момента начала административной реформы в современной России, а точнее, в период с 1997 по 2015 год, было принято два варианта Концепции и две Стратегии национальной безопасности, а также одна Стратегия общественной безопасности, то есть, фактически пять различных вариантов документов стратегического планирования, в том или ином виде, актуализирующих угрозы общественной безопасности. Такая динамика нормотворчества, безусловно, свидетельствует о постоянном поиске государством наиболее оптимальных мер противодействия угрозам общественной безопасности, что напрямую затрагивает вопросы организации правоохранительной деятельности органов исполнительной власти, обладающих соответствующей компетенцией по их нейтрализации.

При этом, МВД России, как непосредственно, так и через свои территориальные органы, ориентируясь на отмеченные документы стратегического планирования, постоянно совершенствует свои административно-распорядительные механизмы по нейтрализации угроз общественной безопасности, так как обеспечение общественной безопасности является одной из их основных задач¹¹.

Соответственно для принятия эффективных управленческих решений по нейтрализации угроз общественной безопасности, руководителям территориальных органов МВД России необходимо определять наиболее актуальные угрозы, руководствуясь при этом, в том числе нормативными документами в этой области.

Однако, проблема, по мнению автора, заключается в том, что нормативное отображение таких угроз в документах стратегического планирования не всегда соответствует их реальной степени общественной опасности.

Данное предположение, подтверждается, во-первых, неравномерной динамикой изменения различных видов угроз. Так, если разделять все виды угроз на: природные, социальные и техно-

¹¹ Об утверждении Положения о Министерстве внутренних дел Российской Федерации и Типового положения о территориальном органе Министерства внутренних дел Российской Федерации по субъекту Российской Федерации: Указ Президента РФ от 21.12.2016 № 699 (ред. от 06.11.2018) // Собрание законодательства РФ, 26.12.2016, № 52 (Часть V), ст. 7614.

генные¹, то существенным отличием первого вида угроз (природных) от иных видов (социальных и техногенных) является их относительная статичность, то есть неизменность той степени разрушительного действия и соответственно степени опасности, которая сохраняется на протяжении практически всей истории человечества. В тоже время социальная деятельность человека процесс динамичный, находящейся в постоянном развитии, особенно в части, касающейся техногенных угроз, степень опасности которых существенно возрастает с развитием технического прогресса. Динамика развития общественных отношений и технического прогресса настолько высока, что те социальные или техногенные угрозы, которые были актуальны для общества всего лишь несколько десятков лет назад, в настоящее время полностью утратили свою значимость и наоборот современный уровень развития общественных отношений и научного потенциала порождает совершенно новые угрозы, которые могут стать критическими для общества, как социальной системы, всего за несколько лет.

Таким образом, в любой конкретный исторический период времени, характеризующийся определенным состоянием общественных отношений, общество сталкивается с набором определенного и неизменного вида природных угроз и с определенными, динамически меняющимися видами социальных и техногенных угроз.

Во-вторых, приведенное утверждение наглядно прослеживается на примере анализа концепций и стратегии национальной безопасности Российской Федерации, в которых отражены наиболее актуальные угрозы национальной безопасности страны в период с 1997 года по настоящее время, то есть в период формирования и развития современных общественных отношений.

Необходимость принятия первого варианта «Концепции национальной безопасности» 1997 года и ее уточненного варианта 2000 года обусловлена осознанием государством собственных национальных интересов и сложившейся общественно-политической ситуацией в стране. Среди первоочередных внутренних угроз национальной безопасности Российской Федерации, применительно к ее частному выражению в виде общественной безопасности, были обозначены следующие виды угроз (в выборку не вошли угрозы, вызванные только экономическими или внешнеполитическими факторами, как выходящие за рамки правоохранительной деятельности органов внутренних дел): «несовершенство системы организации государственной власти и гражданского общества; криминализация общественных отношений, особенно в части, касающейся организованных форм преступности и коррупции; увеличение масштабов терроризма; неконтролируемая

миграция; обострение межнациональных отношений»².

Прошедшее с момента принятия первых вариантов Концепции десятилетие, сформировало новую социальную реальность, в которой некоторые угрозы национальной и общественной безопасности потеряли свою актуальность, уступив место другим.

Принятая в 2009 году «Стратегия национальной безопасности до 2020 года» исходила из постулата о преодолении последствий «системного политического и социально-экономического кризиса конца XX века»³. Соответственно утратила свое критическое значение угроза развала системы организации государственной власти и гражданского общества, территориальной целостности страны⁴, при этом остальные угрозы получили более конкретное выражение.

Так, угроза со стороны организованной преступности потеряла свою актуальность в тех формах, в которых она находила выражение в начале 2000-х годов, приобретая особую значимость в виде деятельности транснациональных преступных группировок⁵, в первую очередь в сфере незаконного оборота наркотических средств. Угрозы, связанные с распространением терроризма и экстремизма получили более подробную трактовку, связанную с уточнением объектов посягательств. В Стратегии 2009 года обострение межнациональных отношений, как самостоятельный вид угроз не нашел своего отражения, что обусловлено локализацией межнациональных конфликтов, прошедших свою «горячую» фазу⁶.

Для принятия следующего варианта Стратегии национальной безопасности потребовалось всего 6 лет, то есть фактически в два раза меньше времени, чем планировалось изначально. Прежде всего, произошло осознание способности России как самостоятельного государственного образования обозначать и защищать свои национальные интересы⁷, реализовывать стратегические национальные проекты, кроме того, признано, что угрозы национальной безопасности носят комплексный, взаимосвязанный характер. Как и прежде угрозы в области общественной безопасности в

² См. раздел III Концепции национальной безопасности Российской Федерации: утверждена Указом Президента РФ от 17.12.1997 № 1300 (ред. от 10.01.2000) // Собрание законодательства РФ, 29.12.1997, № 52, ст. 5909.

³ О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года: Указ Президента РФ от 12.05.2009 № 537 (ред. от 01.07.2014) // Собрание законодательства РФ, 18.05.2009, № 20, ст. 2444.

⁴ См. например: Белодедов В.В. Угрозы территориальной целостности России в условиях глобализации: политологический анализ : Дис. ...канд. полит. наук. –М. РГБ, 2007, 162 с.

⁵ Корсаков К.В. Криминологический и уголовноправовой анализ современной организованной преступности // Науч. ежегодник Ин-та философии и права Урал. отд-ния Рос. акад. наук, 2017. Т. 17, вып. 3. С. 67–84.

⁶ См. например: Найденко В.Н. Угрозы безопасности России в сфере этнонациональных отношений // Социологическая наука и социальная практика. 2018. Т. 6. № 3 (23). С. 131-151.

⁷ См. например: Кокошин А.А. Национальные интересы, реальный суверенитет и национальная безопасность // Вопросы философии. 2015. № 10. С. 5-19.

¹ Кондрашов Б.П. Общественная безопасность и административно-правовые средства ее обеспечения : Дис. ...д-ра юрид. наук. –М. РГБ, 1998, с. 15.

виде таких проявлений, как терроризм, экстремизм, коррупция, деятельность транснациональных преступных группировок признаны актуальными и требующими от государства принятия соответствующих мер по их нейтрализации. Особо, в действующей в настоящее время Стратегии, в качестве угроз национальной безопасности, отмечены: «преступные посягательства против личности, собственности, государственной власти, общественной и экономической безопасности», без выделения каких либо конкретных форм таких проявлений. Помимо отмеченных угроз национальной безопасности, новеллой Стратегии 2015 года явилась актуализация угроз, исходящих от террористических и экстремистских организаций в части, касающейся возможности уничтожения или нарушения ими «функционирования военных и промышленных объектов, объектов жизнеобеспечения населения, транспортной инфраструктуры», а также угроз, связанных «с использованием информационных и коммуникационных технологий для распространения и пропаганды идеологии фашизма, экстремизма, терроризма и сепаратизма, нанесения ущерба гражданскому миру, политической и социальной стабильности в обществе». Также, именно в Стратегии 2015 года, в отличие от ранее действующих, в качестве угроз национальной безопасности, обозначены не только социальные угрозы, но и угрозы техногенного и природного характера, а именно: «стихийные бедствия, аварии и катастрофы, в том числе связанные с глобальным изменением климата, ухудшением технического состояния объектов инфраструктуры и возникновением пожаров»¹.

Таким образом, анализ положений документов стратегического планирования в области обеспечения национальной безопасности за период с 1999 года по 2015 год дает основания полагать, что актуальность угроз национальной безопасности (в том числе их разновидность в виде угроз общественной безопасности) в разные периоды времени оценивались по-разному. Соответственно можно выделить угрозы, значимость которых в соответствии с документами стратегического планирования:

1) Полностью утратила свое значение. Например, угроза, связанная с несовершенством системы организации государственной власти и гражданского общества, угроза разрастания межнациональных конфликтов.

2) Осталась практически неизменной по степени своей актуальности. Например, угрозы, связанные с коррупционными проявлениями².

3) Получила более конкретное выражение и развитие в новых формах. Например, экстремизм, терроризм, организованная преступность.

4) Актуализировалась в действующем варианте Стратегии. Например, угрозы, связанные с использованием информационных и коммуникационных технологий, угрозы природного техногенного характера.

Безусловно, для организации правоохранительной деятельности территориального органа МВД России, практическое значение будет иметь не тот факт, нашла ли конкретная угроза в документе стратегического планирования свое отражение, а реальное ее выражение в абсолютных значениях и динамика ее развития, которая может и не совпадать с действующей Стратегией национальной безопасности. Угрозы, перечисленные в Стратегии, являются основными ориентирами и обобщенным выражением общегосударственных тенденций в области национальной и общественной безопасности. Практическая деятельность по обеспечению общественной безопасности требует более конкретизированного мониторинга реальной оперативной обстановки на обслуживаемой территории территориальным органом МВД России территории.

Таким образом, руководитель территориального органа МВД России при решении задачи организации правоохранительной деятельности по обеспечению общественной безопасности должен руководствоваться, как документами стратегического планирования, так и выводами, полученными им из анализа оперативной обстановки, уточняющими и конкретизирующими степень реально выраженной общественной опасности той или иной угрозы в настоящее время.

Литература

1. Об утверждении Положения о Министерстве внутренних дел Российской Федерации и Типового положения о территориальном органе Министерства внутренних дел Российской Федерации по субъекту Российской Федерации: Указ Президента РФ от 21.12.2016 № 699 (ред. от 06.11.2018) // Собрание законодательства РФ, 26.12.2016, № 52 (Часть V), ст. 7614.

2. Кондрашов Б.П. Общественная безопасность и административно-правовые средства ее обеспечения : Дис. ...д-ра юрид. наук. –М. РГБ, 1998, с. 15.

3. Концепция национальной безопасности Российской Федерации: утверждена Указом Президента РФ от 17.12.1997 № 1300 (ред. от 10.01.2000) // Собрание законодательства РФ, 29.12.1997, № 52, ст. 5909.

4. О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года: Указ Президента РФ от 12.05.2009 № 537 (ред. от 01.07.2014) // Собрание законодательства РФ, 18.05.2009, № 20, ст. 2444.

5. Белодедов В.В. Угрозы территориальной целостности России в условиях глобализации: политологический анализ : Дис. ...канд. полит. наук. –М. РГБ, 2007, 162 с.

6. Корсаков К.В. Криминологический и уголовно-правовой анализ современной организованной преступности // Науч. ежегодник Ин-та философии

¹ О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации: Указ Президента РФ от 31.12.2015 № 683 // Собрание законодательства РФ, 04.01.2016, № 1 (часть II), ст. 212.

² См. например: Моисеенко А.С. Коррупция как непосредственная угроза национальной безопасности Российской Федерации // Ростовский научный журнал. 2018. № 1. С. 135-144.

и права Урал. отд-ния Рос. акад. наук, 2017. Т. 17, вып. 3. С. 67–84.

7. Найдено В.Н. Угрозы безопасности России в сфере этнонациональных отношений // Социологическая наука и социальная практика. 2018. Т. 6. № 3 (23). С. 131-151.

8. Кокошин А.А. Национальные интересы, реальный суверенитет и национальная безопасность // Вопросы философии. 2015. № 10. С. 5-19.

9. О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации: Указ Президента РФ от 31.12.2015 № 683 // Собрание законодательства РФ, 04.01.2016, № 1 (часть II), ст. 212.

10. Моисеенко А.С. Коррупция как непосредственная угроза национальной безопасности Российской Федерации // Ростовский научный журнал. 2018. № 1. С. 135-144.

On the influence of documents of strategic planning on the organization of law enforcement of bodies of internal affairs in the area of public security

Nikulin R.V.

Management Academy of the Ministry of the Interior of the Russian Federation

The article analyzes strategic planning documents in the field of ensuring public safety, regulatory legal acts that determine the competence of territorial bodies in this area, as well as current threats to public security in relation to the competence of law enforcement activities of territorial bodies of the Ministry of Internal Affairs of Russia and the results of such activities. The author pays special attention to the dynamics of development of threats to public security and their normative expression in various versions of strategic planning documents, in one form or another, actualizing threats to public security. The study concluded that for the organization of law enforcement activities of the territorial body of the Ministry of Internal Affairs of Russia, not the fact of whether a specific threat was reflected in the strategic planning document, but its real expression in absolute values and the dynamics of its development, which can and not coincide with the current National Security Strategy. It is also emphasized that the threats listed in the Strategy are the main guidelines and a generalized expression of national trends in the field of national and public security. Practical activities to ensure public safety require more specific monitoring of the real operational situation in the territory served by the territorial body of the Ministry of Internal Affairs of Russia.

Keywords: public security, internal affairs bodies, threats to public security, law enforcement, territorial bodies of the Ministry of Internal Affairs of Russia, Strategy of public safety, national security, strategic planning, strategic planning documents, law enforcement organization.

References

1. On approval of the Regulation on the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation and the Model Regulation on the territorial body of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation for the constituent entity of the Russian Federation: Decree of the President of the Russian Federation of December 21, 2016 No. 699 (as amended of November 6, 2018) // Collection of legislation of the Russian Federation, 12/26/2016, No. 52 (Part V), Article 7614.
2. Kondrashov B.P. Public safety and administrative legal means to ensure it: Dis. ... Dr. jur. sciences. –M. RSL, 1998, p. 15.
3. The concept of national security of the Russian Federation: approved by Decree of the President of the Russian Federation dated December 17, 1997 No. 1300 (as amended on January 10, 2000) // Meeting of the legislation of the Russian Federation, December 29, 1997, No. 52, art. 5909.
4. On the National Security Strategy of the Russian Federation until 2020: Decree of the President of the Russian Federation dated May 12, 2009 No. 537 (as amended on July 1, 2014) // Collected Legislation of the Russian Federation, 05/18/2009, No. 20, Art. 2444.
5. Belodedov V.V. Threats to the territorial integrity of Russia in the context of globalization: political analysis: Dis. ... cand. watered sciences. – M. RSL, 2007, 162 p.
6. Korsakov K.V. Criminological and criminal analysis of modern organized crime // Scientific. Yearbook of the Institute of Philosophy and Law Ural. branch of Ros. Acad. Sciences, 2017.V. 17, no. 3, pp. 67–84.
7. Naidenko V.N. Threats to Russia's security in the field of ethnic relations // Sociological science and social practice. 2018.Vol. 6. No. 3 (23). S. 131-151.
8. Kokoshin A.A. National interests, real sovereignty and national security // Questions of philosophy. 2015. No. 10. P. 5-19.
9. On the National Security Strategy of the Russian Federation: Decree of the President of the Russian Federation of December 31, 2015 No. 683 // Meeting of the Legislation of the Russian Federation, January 4, 2016, No. 1 (Part II), Art. 212.
10. Moiseenko A.S. Corruption as a direct threat to the national security of the Russian Federation // Rostov Scientific Journal. 2018. No. 1. S. 135-144.

Особенности применения правомерного принуждения при производстве следственных действий

Евглевская Кристина Валериевна

адъюнкт, кафедра управления органами расследования преступлений, ФГКОУ ВО «Академия управления Министерства внутренних дел Российской Федерации», kristina-makeeva2008@rambler.ru

В статье раскрываются проблемы применения правомерного принуждения при производстве следственных действий. Автор приводит результаты анкетирования следователей г. Белгорода по проблеме противодействия расследованию преступлений, а также относительно избрания мер пресечения. Большое внимание уделяется таким следственным действиям, как обыск, личный обыск, контроль и запись телефонных и иных переговоров, допрос.

Ключевые слова: принуждение, следственные действия, следственная деятельность, противодействие расследованию, конфликты ситуации.

Деятельность следственных органов связана с применением мер государственного принуждения. Государство в лице своих правоохранительных органов обеспечивает права и свободы граждан, выявляет преступления, возбуждает уголовное преследование в отношении лиц, совершивших преступление: проводит предварительное расследование, изобличает лиц, виновных в его совершении [3, с.46].

Следственная деятельность - сложный вид социальной деятельности, т.к. в ее сферу вовлекаются субъекты, имеющие различные интересы. Следственная деятельность представляет собой урегулированную уголовно – процессуальным законодательством деятельность, направленную на раскрытие преступления и установление всех обстоятельств, связанных с событием противоправного деяния, в целях установления истины по делу.

Следователь как главный субъект следственной деятельности осуществляет поиск, собирает и исследует разнообразные факты, которые позволяют выявить событие и дать характеристику лицу, совершившему преступление [5, с.44].

Осуществление следственной деятельности связано с противодействием расследованию преступлений. Наиболее распространенными формами противодействия являются: сокрытие или уничтожение следов преступления, предоставление следствию ложной информации, принуждение потерпевших и свидетелей к даче ложных показаний, использование фальшивых документов, установление неофициальных каналов связи с арестованными преступниками.

Мы провели анкетирование следователей г. Белгорода по проблеме противодействия расследованию преступлений, которое позволило установить следующее:

- в практической деятельности следователей противодействие расследованию преступлений встречается достаточно часто;
- наибольший удельный вес в структуре лиц, оказывающих противодействие расследованию преступлений имеют подозреваемые (обвиняемые);
- основные причины дачи ложных показаний подозреваемыми (обвиняемыми): желание избежать уголовной ответственности, стремление вы-

городить сообщников, желание оградить невиновных (наибольший удельный вес имеет желание избежать уголовной ответственности).

Противодействие расследованию преступлений приводит к необходимости использования мер государственного принуждения. Принуждение в уголовном праве подразделяется на правомерное и неправомерное. Основным признаком правомерного принуждения является законодательно установленное ограничение или мнение принуждаемого отдельных прав и свобод [1, с.6].

Принуждение имеет место при производстве любого следственного действия. Объем принудительного воздействия на каждого подозреваемого невозможно определить в уголовно – процессуальном законодательстве. Его возможно определить лишь во время производства конкретных следственных действий. Например, принуждение, применяемое при производстве обыска, выражается в запрете покидать место производства обыска и общаться друг с другом.

Для разрешения конфликтных ситуаций при производстве следственных действий применения мер уголовно – процессуального принуждения обусловлено следующими особенностями:

- меры уголовно – процессуального принуждения направлены на обеспечение реализации уголовно – правовых норм;
- способствуют предупреждению необратимых отрицательных последствий;
- позволяют установить истину по уголовному делу;
- субъекты, применяющие уголовно – процессуальное принуждение строго определены;
- меры уголовно – процессуального принуждения нарушают личную и имущественную неприкосновенность граждан [5, с.84].

Основные цели мер принудительного характера – предотвращение отрицательных последствий преступления, обеспечение оптимальных условий для доказывания и достижения по уголовным делам истины. Например, задержание как мера принуждения способствует установлению следов преступления еа подозреваемом, при нем или в его жилище и таким образом создаются условия для успешного закрепления необходимых доказательств.

Мы провели опрос следователей г. Белгорода по проблеме задержания как меры принудительного характера.

В ходе проведенного опроса было установлено, что 84% следователей в процессе осуществления следственных действий сталкивались с нарушением прав на свободу и личную неприкосновенность. Основными причинами нарушения российского законодательства относительно ограничения прав на свободу и личную неприкосновенность являются: стремление не ухудшать показатели оперативно – следственной работы подразделения, наличие корыстных карьерных мотиваций. В протоколах задержания иногда не указываются мотивы задержания, а в остальных случаях указываются следующие мотивы: «пресечение преступления»,

предупреждение возможности скрыться от следствия, лишение возможности установить истину по делу.

Результаты опроса следователей г. Белгорода относительно избрания мер пресечения в отношении обвиняемого позволили установить, что наиболее часто используются следующие меры пресечения: арест, подписка о невыезде, залог, личное поручительство. В структуре данных мер пресечения наибольший удельный вес имеют арест и подписка о невыезде.

При производстве личного обыска следователь может применять физическое и психическое принуждение. Физическое воздействие на личность допустимо при сопротивлении и внезапном нападении. Психическое должно осуществляться в соответствии с принципами законности и нравственности [2, с.82].

При производстве контроля и записи телефонных и иных переговоров осуществляет доступ к содержанию телефонных и иных переговоров без согласия лица, чью тайну они составляют. Психическим воздействием на подозреваемых при проведении данного следственного действия является создание тревожной ситуации среди преступников путем сообщения им сведений, направленных на повышение активности их действий (бездействия), либо инсценировки утечки данных, связанных с расследуемым событием, для того чтобы побудить преступников использовать полученную информацию в своих целях, в том числе путем применения коммуникации [4, с.127].

При производстве допроса следователь использует вербальные (убеждение и внушение) и невербальные средства психологического воздействия (жесты, мимику, поведение во время следственного действия, дистанция общения). По своей сути общение следователя с подозреваемым является императивным и манипулятивным.

При производстве следственных действий необходимо использовать только правомерное принуждение, которое должно способствовать противодействию расследованию. Физическое принуждение может применяться лишь в исключительных случаях. Следователь постоянно должен соблюдать права и свободы человека и гражданина.

При императивном общении следователь стремится воздействовать на мысли допрашиваемого. Манипулятивное общение заключается в перехвате инициативы и отвлечения внимания допрашиваемого [2, с.83].

Литература

1. Девятовская С.В. Понятие принуждения в российском уголовном праве // Юрист – Правоведъ, 2010, №3, с.4 – 6.
2. Россинский С.О. Что такое личный обыск при задержании подозреваемого: следственное действие, непроцессуальное мероприятие или пустая формальность // Судебная власть и уголовный процесс, 2017, №1. С.80 – 84.
3. Рыжаков А.П. Правоохранительные органы. М.: Дело и сервис, 2015, 144 с.

4. Смолькова И.В. Контроль и запись телефонных переговоров как следственное действие // Сибирские уголовно – процессуальные и криминалистические чтения, 2014, №13, с.125 – 128.

5. Чересукина Л.В. Организация досудебного расследования. Луганск.: РИО. ЛТУ ВД, 2005, 536 с.

Features of the application of legitimate coercion in the production of investigative actions

Evglevskaya K.V.

Academy of Management of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation

The article reveals the problems of the use of lawful coercion in the production of investigative actions. The author presents the results of a survey of investigators of Belgorod on the problem of countering the investigation of crimes, as well as on the election of preventive measures. Much attention is paid to such investigative actions as search, personal search, control and recording of telephone and other negotiations, interrogation.

Key words: enforcement, investigations, investigative activities, counter-investigation, the conflict situation.

References

1. Devyatovskaya S.V. The concept of coercion in Russian criminal law // Lawyer - Jurisprudence, 2010, No. 3, pp. 4-6.
2. Rossinsky S.O. What is a personal search when detaining a suspect: investigative action, non-procedural measure or empty formality // Judicial authority and criminal procedure, 2017, No. 1. S.80 - 84.
3. Ryzhakov A.P. Law enforcement agencies. M.: Business and Service, 2015, 144 p.
4. Smolkova I.V. Monitoring and recording telephone conversations as an investigative action // Siberian Criminal Procedure and Forensic Readings, 2014, No. 13, p. 125 - 128.
5. Cheresukina L.V. Organization of pre-trial investigation. Lugansk.: RIO. LTU VD, 2005, 536 p.

Современное состояние и перспективы применения информационных технологий в судебно-экспертной деятельности

Тараскаев Сергей Анатольевич

кандидат юридических наук, доцент кафедры "Информационные технологии в юридической деятельности и документационное обеспечение управления" Юридического института, Российский университет транспорта (МИИТ), taraskaevs@gmail.com

В статье рассмотрены современное состояние и перспективы применения информационных технологий в судебно-экспертной деятельности. Сформулированы общие проблемы, возникающие при применении информационных технологий в судебно-экспертной деятельности. В частности, указанные проблемы связаны с недостаточной степенью унификации терминологического аппарата применительно к судебно-экспертной деятельности. Проанализированы перспективы внедрения и оптимизации применения информационных технологий в судебно-экспертной деятельности.

Ключевые слова: судебно-экспертная деятельность, судопроизводство, экспертиза, информационные технологии, лабораторная информационная система управления.

Применение информационных технологий в судебно-экспертной деятельности представляет собой перспективное направление современных научных исследований.

Для объективной оценки современного состояния и перспектив решения проблем применения информационных технологий в судебно-экспертной деятельности необходимо определиться с терминологическим аппаратом.

Для этого следует сформулировать определение судебно-экспертной деятельности и определение информационных технологий.

Необходимо отметить, что термин «судебно-экспертная деятельность» не регламентирован законодательством, что влечет отсутствие в научной литературе единого подхода к его пониманию. И.В. Пирог обосновывает понимание под судебно-экспертной деятельностью регламентированной на законодательном уровне деятельность лиц, обладающих специальными знаниями и уполномоченными сторонами судебного процесса на проведение действий, содержанием которых является исследование конкретно-определенных объектов, процессов или явлений для получения обоснованных с научной точки зрения заключений в целях их использования при расследовании либо при рассмотрении и разрешении дел судами [11]. В целом, данное определение достаточно полно раскрывает содержание судебно-экспертной деятельности.

Определение информационных технологий содержится в ст. 2 Федерального закона «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» [1], согласно п. 2 которой под информационными технологиями предлагается понимать «процессы, методы поиска, сбора, хранения, обработки, предоставления, распространения информации и способы осуществления таких процессов и методов». Между тем, несмотря на закрепленное законом определение, отдельные авторы существенно сужают его содержание посредством использования в качестве синонима «информационных технологий» дефиниции «цифровые технологии» [5, с.111] или «программные средства», что представляется необоснованным.

Поэтому одной из основных проблем применения информационных технологий в судебно-экспертной деятельности следует считать отсут-

стве общепринятого (в частности, в доктринальной базе) понятийного аппарата, позволяющего определить сущность и содержание информационных технологий. О необходимости унификации в сфере судебно-экспертной деятельности (в первую очередь в части терминов и определений) свидетельствует и создание технического комитета по стандартизации «Судебная экспертиза» [2]. На современном этапе развития ведомственного правового регулирования деятельности технического комитета по стандартизации «Судебная экспертиза» регулируется положениями Приказа Агентства по техническому регулированию и метрологии Министерства промышленности и торговли Российской Федерации от 19 мая 2017 года № 1026 [3].

В качестве приоритетных направлений в указанной области названы национальная и международная стандартизация судебно-экспертной деятельности [13].

Далее, в целях выявления практических проблем применения информационных технологий в судебно-экспертной деятельности представляется целесообразным сосредоточиться на отдельных видах информационных технологий применительно к судебной экспертизе.

Судебно-экспертная деятельность базируется на фундаментальных принципах законности, соблюдения прав и свобод граждан и интересов государства, наряду с принципами объективности и полноты исследований, проводимых с использованием современных достижений науки и техники [9, с.213-219].

Например, на протяжении последних десяти лет в научных кругах активно обсуждаются возможности применения в судебно-экспертной деятельности Лабораторной информационной системы управления (LIMS), далее – ЛИМС [7, с.10-24] в целях повышения эффективности судопроизводства, минимизации отрицательного влияния человеческого фактора на результаты судебно-экспертной деятельности, а также максимального сокращения сроков производства судебных исследований и экспертиз.

В силу многопрофильности и значимости судебно-экспертной деятельности, задачи, ориентированные на повышение темпа экспертного производства, качества проведенных исследований, надежности, точности и конфиденциальности информации сегодня представляются первоочередными.

Одной из актуальных и нерешенных на современном этапе проблем является проблема длительных сроков судопроизводства, нарушающих права граждан на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом [12, с.36-39].

Специалисты экспертно-криминалистического центра ежегодно проводят свыше 2 млн. экспертиз и исследований, принимают участие более чем в 2,5 млн. оперативно-розыскных мероприятий и почти таком же количестве процессуальных действий, осуществляют государственную геномную регистрацию, проводят проверки по различным

экспертно-криминалистическим учетам – дактилоскопическим, баллистическим, учетам поддельных денежных знаков и документов и другим. В отдельных случаях предоставленная информация является единственным доказательством, изобличающим преступников. По информации начальника экспертно-криминалистического центра МВД России генерал-лейтенанта полиции А.В. Шишко, как минимум каждое третье преступление раскрывается при непосредственном участии экспертов российской полиции [8].

В целях информационного обеспечения судебно-экспертной деятельности формируются коллекции криминалистических объектов справочного характера, создаются и ведутся дактилоскопические, баллистические учеты, учеты поддельных денежных знаков и документов и другие криминалистические учеты.

В рамках судебно-экспертной деятельности производятся графические и пластические реконструкции лица по черепу в целях воссоздания прижизненного облика; выполнение композиционных портретов с использованием описания признаков внешности.

Каждый конкретный случай проведения судебного экспертного исследования предполагает надлежащее документальное оформление по форме, закрепленной на законодательном уровне. Результаты проведенного исследования оформляются в виде экспертного заключения (акта), используемого в целях установления фактических обстоятельств, как в уголовных, так и гражданских делах.

Изложенное обуславливает формирование в процессе реализации судебно-экспертной деятельности большого массива процессуальной документации и научной информации, большая часть которой хранится на бумажных носителях и требует ручной обработки. Также большое количество информации поступает из различных источников (данные следствия, аналитические данные с приборов, оборудования, и т.д.).

Закономерными с увеличением различного рода информации при осуществлении судебно-экспертной деятельности являются проблемы, связанные с обработкой массива сведений. В свою очередь, увеличение нагрузки на субъекты судебно-экспертной деятельности опосредует рост количества ошибок при формировании сведений о результатах судебно-экспертных исследований и выполнении заключений по итогам проведенных экспертиз. Несвоевременная выдача заключений по проведенным исследованиям, низкая производительность лабораторий, снижение качественного уровня проводимых исследований могут оказать отрицательное влияние не только на объективность и эффективность судопроизводства, но и на жизнь сторон судебного производства.

Перечисленные негативные последствия можно нивелировать полностью или частично применением современных информационных технологий в судебно-экспертной деятельности.

Применение информационных технологий обусловлено, прежде всего, высокими требованиями,

предъявляемыми к судебно-экспертной деятельности, удовлетворение которых возможно исключительно благодаря внедрению современных научно-технических достижений, ориентированных на решение задач, поставленных перед судебно-экспертной деятельностью. К числу современных технологических решений относится и ЛИМС.

Внедрение и использование ЛИМС в судебно-экспертной деятельности направлены на достижение следующих задач:

- прозрачность и доступность информации, включая полнофункциональные возможности аудиторского следа и поддержку электронных подписей;

- максимальная автоматизация процессов судебно-экспертной деятельности, направленная на увеличение показателей эффективности исследований и ориентирование экспертов на аналитическую и исследовательскую работу;

- поддержка штрихового кодирования в целях упрощения ввода данных;

- управление претензиями (часть ЛИМС функционально способны хранить все полученные результаты по испытаниям, что позволяет проводить повторное испытание по арбитражным пробам);

- интеграция аналитических инструментов и оборудования в целях ускорения и упрощения ввода данных и снижения вероятности ошибки ввода данных;

- безопасность системы (поддержка определения пароля, разграничение функций и объема данных, доступных для профиля пользователя);

- доступность статистики о производительности лаборатории (анализ загрузки оборудования, выполняемый в автоматическом режиме, анализ эффективности работы персонала, анализ своевременности выполнения поставленных задач и т.д.);

- выполнение функции управления персоналом (отслеживание графиков обучения или аттестации и информирование пользователей о необходимости прохождения назначенного курса в автоматическом режиме; запрет на выполнение испытания для сотрудников, не прошедших сертификацию на применяемый метод);

- возможность полного управления оборудованием и анализа функциональных возможностей обслуживания;

- интеграция системы управления документацией с возможностью безопасного структурированного хранения и идентификации сведений в любых форматах. Учитывая разнообразную природу судебно-экспертной деятельности, ЛИМС должна поддерживать обработку и анализ данных в максимально разнообразных форматах. Обеспечение возможности получения и анализа сведений при формировании соответствующего запроса;

- возможность конструирования отчетов с учетом индивидуальных особенностей пользователей (к числу которых можно отнести специализацию пользователя, степень детализации отчета, должность пользователя, процессуальный статус пользователя).

Следует отметить объективную необходимость в такой характеристике ЛИМС, как гибкость (возможность ЛИМС адаптироваться к текущим изменениям в нормативно-правовом регулировании, квалификации персонала, организационной структуры организации и т.д.) с сохранением при этом функционала ЛИМС в полном объеме.

И.П. Бахвалова, А.А. Володин, А.В. Гехман, Д.А. Грищенко в результате проведенного исследования выявили следующие задачи, решение которых опосредовано применением информационных технологий в учреждении:

- минимизация ошибок в части информационной составляющей исследований, обработке информации и достоверности информации;

- минимизация временных затрат как на проведение экспертизы, так и на ведение соответствующего документооборота;

- обеспечение доступа к результатам конкретных исследований или группы исследований (сформированной по заданным критериям);

- обеспечение информационной безопасности;

- обеспечение высокого уровня эффективности экспертной деятельности;

- минимизация материальных затрат на проведение исследования [4, с.100-104].

Современные потребности судебно-экспертной деятельности обуславливают необходимость внедрения сетевых вариантов ЛИМС. Также актуальными задачами разработчиков ЛИМС видится параллельная работа над обучением потенциальных пользователей ЛИМС. Масштабирование применения ЛИМС возможно благодаря применению интернет-технологий.

Возвращаясь к расширению и развитию применения информационных технологий в судебно-экспертной деятельности, следует признать перспективной идею К.С. Евсикова о необходимости формирования межведомственной автоматизированной информационной базы данных в целях координации межведомственного характера и упорядочения методологии судебно-экспертной деятельности [6, с.296-302].

Проведенное исследование позволило констатировать наличие проблем в сфере применения информационных технологий в судебно-экспертной деятельности. Одновременно, к перспективам разрешения проблем применения информационных технологий в судебно-экспертной деятельности можно отнести расширение использования информационных технологий в рассматриваемой сфере и модернизацию соответствующего оборудования.

Представляется, что рассмотренные преимущества применения ЛИМС в судебно-экспертной деятельности, в целом, отражают перспективы использования информационных технологий в судебно-экспертной деятельности.

Литература

1. Об информации, информационных технологиях и о защите информации. Федеральный закон от 27 июля 2006 года № 149-ФЗ (ред. от

18.03.2019) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2006. № 31 (1 ч.). Ст. 3448.

2. О создании технического комитета по стандартизации «Судебная экспертиза». Приказ Росстандарта от 13 мая 2015 года. Электронный фонд правовой и нормативно-технической документации Консорциум Кодекс. – Режим доступа: <http://docs.cntd.ru/document/420299851> (дата обращения: 23.07.2019)

3. Об организации деятельности технического комитета по стандартизации «Судебная экспертиза». Приказ Росстандарта от 19 мая 2017 года № 1026 [Электронный ресурс] Электронный фонд правовой и нормативно-технической документации Консорциум Кодекс. – Режим доступа: <http://docs.cntd.ru/document/456066869> (дата обращения 23.07.2019)

4. Бахвалова И.П., Володин А.А., Гехман А.В., Грищенко Д.А.. разработка системы стандартизации и автоматизации технологических процессов клинико-диагностических лабораторий на основе требований ГОСТ р ИСО 15189-2006 // Вестник Сибирского государственного аэрокосмического университета им. академика М.Ф. Решетнева. 2010. № 6 (32). С. 100 – 104.

5. Воронин С.А. Практика и перспективы применения информационных технологий в судебной экспертизе // Международное научное издание Современные фундаментальные и прикладные исследования. 2016. Т. 2. № 2 (21). С. 109 – 114

6. Евсиков К.С. информационные технологии в судебной экспертизе // Известия ТулГУ. Экономические и юридические науки. 2009. № 2 – 1. С. 296 – 302

7. Идзиковский В.И. Горшкова Е.А. ЛИМС – автоматизированная система управления для лаборатории, или нечто большее? // Современная лабораторная практика. 2012. № 3 (19). С. 10 – 24

8. Интервью начальника ЭКЦ МВД России генерал-лейтенанта полиции А.В. Шишко радиостанции «Милицейская волна» 1 марта 2019 года [Электронный ресурс] Сайт Министерства Внутренних Дел Российской Федерации. – Режим доступа: <https://xn--b1aew.xn--p1ai/document/16093018> (дата обращения 25.07.2019)

9. Кусов Г.В. К вопросу о принципах организации и проведения судебной лингвистической экспертизы // Теория и практика общественного развития. 2011. № 4. С. 213 – 219

10. Новые информационные технологии в судебной экспертизе: учебное пособие / Э.В. Сысоев, А.В. Селезнев, И.П. Рак, Е.В. Бурцева. – Тамбов: Издательство Тамбовского государственного технического университета, 2006. – 84 с.

11. Пирог И.В. О понятии судебно-экспертной деятельности [Электронный ресурс] Журнал научных публикаций аспирантов и докторантов. – Режим доступа: <http://jurnal.org/articles/2014/uri85.html> (дата обращения 18.07.2019)

12. Полухин В.М. Реализация принципа разумного срока в судебной производстве по уголовным делам // юридический вестник Кубанского государственного университета. 2017. № 2 (31). С. 36 – 39

13. Стандартизация судебно-экспертной деятельности [Электронный ресурс] Сайт Российского Федерального Центра судебной экспертизы при Министерстве юстиции Российской Федерации. – Режим доступа: <http://www.sudexpert.ru/standards/> (дата обращения 24.07.2019)

Current state and prospects of application of information technologies in forensic activities

Taraskaev S.A.

Russian University of Transport (MIIT)

The article deals with the current state and prospects of the use of information technologies in judicial-expert activities. The main problem arising in the application of information technologies in judicial-expert activities are formulated. The problems are related to the insufficient degree of unification of the terminological apparatus in relation to judicial-expert activities. Prospects of introduction and optimization of application of information technologies in forensic activity are analyzed.

Keywords: judicial-expert activities, legal proceedings, expertise, information technology, laboratory information management system.

References

1. Information, information technology and information security. Federal law of July 27, 2006 № 149-FZ (as amended on 18.03.2019) // collected legislation of the Russian Federation. 2006. No. 31 (1 h.). St. 3448.
2. About creation of technical Committee on standardization "Judicial examination". Rosstandart's order of may 13, 2015. Electronic Fund of legal and normative-technical documentation consortium Code. – Mode of access: <http://docs.cntd.ru/document/420299851> (date accessed: 23.07.2019)
3. About the organization of activity of technical Committee on standardization "Judicial examination". The order of Rosstandart on may 19, 2017 No. 1026 [Electronic resource] Electronic Fund of legal and normative-technical documentation the Consortium Code. – Mode of access: <http://docs.cntd.ru/document/456066869> (accessed 23.07.2019)
4. Bakhvalova I. P., Volodin A. A., Gekhman A. V., Grishchenko D. A.. the development of the system of standardization and automation of clinical diagnostic laboratories based on the requirements of GOST R ISO 15189-2006 // Bulletin of Siberian state aerospace University. academician M. F. Reshetnev. 2010. No. 6 (32). P. 100 – 104.
5. Voronin S. A. Practice and prospects of application of information technologies in forensic examination // International scientific publication Modern fundamental and applied research. 2016. Vol.2. No. 2 (21). P. 109 – 114
6. Evsikov K. information technology forensic science // Izvestiya tulgu. Economic and legal Sciences. 2009. No. 2 – 1. P. 296 – 302
7. Idzikowski, V. I. Gorshkov, E. A., LIMS – automated control system for the lab or something more? // Modern laboratory practice. 2012. No. 3 (19). P. 10 – 24
8. Interview with the chief of the Ministry of internal Affairs of Russia Lieutenant General of police A.V. Shishko radio station "Police wave" March 1, 2019 [Electronic resource] Website of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation. – Mode of access: <https://xn--b1aew.xn--p1ai/document/16093018> (accessed 25.07.2019)
9. Kusov G. V. on the principles of organization and conduct of forensic linguistic expertise // Theory and practice of social development. 2011. No. 4. S. 213 – 219
10. New information technologies in forensic examination: textbook / E. V. Sysoev, A. V. Seleznev, I. p. RAK, E. V. Burtseva. - Tambov: Publishing house of Tambov state technical University, 2006. – 84 p.
11. Pirog I. V. on the concept of forensic activity [Electronic resource] Journal of scientific publications of postgraduates and doctoral students. – Mode of access: <http://jurnal.org/articles/2014/uri85.html> (accessed 18.07.2019)
12. Polukhin V. M. Implementation of the principle of reasonable time in judicial proceedings in criminal cases // legal Bulletin of the Kuban state University. 2017. No. 2 (31). S. 36 – 39
13. Standardization of forensic activities [Electronic resource] Website of the Russian Federal center for forensic expertise under the Ministry of justice of the Russian Federation. – Mode of access: <http://www.sudexpert.ru/standards/> (accessed 24.07.2019)

О некоторых вопросах совершенствования законодательства Российской Федерации о комплексной профилактике нарушений обязательных требований при осуществлении государственного контроля (надзора)

Смирнова Екатерина Николаевна,

преподаватель кафедры административного и финансового права, ФГАОУ ВО «Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского», Sneka13@yandex.ru

Предметом исследования являются нормы административного права, регулирующие контрольно-надзорную деятельность, и в частности в сфере профилактики нарушений обязательных требований. Цель исследования состоит в анализе актуального состояния профилактического направления контрольно-надзорной деятельности и последующей разработке путей совершенствования правового регулирования в данной сфере. Методологическую основу работы составляют всеобщие, общенаучные и частнонаучные методы: анализа, индукции, сравнения, и юридико-догматический. Объектом исследования являются правоотношения, складывающиеся в сфере профилактики нарушений обязательных требований при осуществлении государственного контроля (надзора).

Научная новизна работы заключается в выводах, к которым пришел автор в результате исследования. На основе анализа действующей нормативной правовой базы, материалов судебной практики, было установлено, что на современном этапе реализации реформы контрольно-надзорной деятельности, одним из ключевых направлений которой была определена комплексная профилактика нарушений обязательных требований, как отмечает автор исследования, данному направлению не уделено значительное внимание, направление реализуется слабо и неэффективно, контрольно-надзорная деятельность по-прежнему носит карательный характер.

Ключевые слова: государственный контроль (надзор), профилактика, мероприятие по контролю, реформа контрольной деятельности, проверка, предупреждение, превентивные меры, поднадзорный субъект, обязательные требования.

Одним из ключевых направлений реформы контрольно-надзорной деятельности определено развитие профилактики нарушений обязательных требований при осуществлении государственного контроля (надзора). Однако, по мнению автора необходимо отметить, что данное направление деятельности контрольно-надзорных органов носит скорее декларативный характер, ему не уделяется достаточное внимание, а сама реформа контрольно-надзорной деятельности сменила свой первоначальный вектор.

Институт профилактики в административном праве не раз становился объектом исследования ученых-административистов.

Говоря об концепции административной политики России, д.ю.н. Анатолий Павлович Шергин в качестве главного направления деятельности государства по сдерживанию административной деликтности выделяет обеспечение приоритета предупреждения административных правонарушений и создание действенного механизма нейтрализации факторов, определяющих их совершение. [1]

Справедливо и замечание д.ю.н. Дмитрия Владимировича Осинцева о том, что в работе контрольно-надзорных органов нужно ускорить внедрение подхода, основанного на оценке рисков, которые позволят существенно снизить число проверок, но повысят их результативность. Добавлю, что надзорные органы должны заниматься не только выявлением нарушений, но и профилактикой, не формально, а содержательно, и - это очень важно - оказывать консультативную помощь предпринимателям, особенно тем, кто только начинает свое дело. [2]

Нельзя не согласиться с данным замечанием, анализ действующего законодательства лишь подтверждает тот факт, что несмотря на закрепленные в законе нормы о профилактике нарушений обязательных требований на практике данный механизм реализован очень слабо. Надзорные ведомства не стремятся осуществлять профилактическую функцию и оказывать консультационную помощь подконтрольным субъектам.

20 февраля 2019 года Президент РФ В.В. Путин в своем ежегодном обращении к Федеральному

Собранию указал на необходимость внесения изменений в действующую систему контрольно-надзорных мероприятий, а точнее в нормативно-правовую базу контрольно-надзорной деятельности. «Правительство предлагает серьезно пересмотреть правовую базу контрольно-надзорной деятельности. Это, безусловно, правильно, это нужно всячески поддержать. Но считаю, что этого даже мало. Надо пойти на более радикальные шаги. Давайте, действительно, подведем черту и с 1 января 2021 года прекратим действие всех существующих в настоящее время нормативных актов в сфере контроля, надзора и ведомственные региональные приказы, письма и инструкции. За оставшиеся два года (два года есть впереди) при участии делового сообщества нужно обновить нормативную базу, сохранить только те документы, которые отвечают современным требованиям, остальные - сдать в архив.» [3]

Реакция на поручение Президента РФ была оперативной и уже 13 марта 2019 года на сайте, посвященном реформе контрольно-надзорной деятельности (kontroln-nadzor.rf)[4] появилась информация о том, что к июню 2019 г. будет представлен обновленный законопроект по нормам контрольно-надзорной деятельности. Законопроект был готов уже в мае, и был представлен публике на юридическом форуме в Санкт-Петербурге. Законопроект претерпел существенные изменения по отношению к законопроекту в сравнении с законопроектом № 32053-7, принятый Государственной Думой в 1 чтении 21 февраля 2018 г. В новом законопроекте уделено большее внимание вопросам профилактики.

В проекте закона «О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации», разработанном Минэкономразвития России и представленном общественности в мае 2019 года положениям, регулирующим вопросы профилактики уделено большее внимание, чем в предыдущих проектах федерального закона «О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации».

Глава вторая, указанного ранее законопроекта посвящена принципам государственного контроля (надзора), муниципального контроля. В проекте закона закреплены как общеправовые принципы, так и межотраслевые, и отраслевые. Авторы законопроекта выделяют 12 принципов, на основе которых должна осуществляться контрольно-надзорная деятельность, к этим принципам относятся:

- 1) Законность при организации и осуществлении государственного контроля (надзора), муниципального контроля;
- 2) Стимулирование добросовестности;
- 3) Соразмерность вмешательства в деятельность контролируемых лиц;
- 4) Охрана прав и законных интересов контролируемых лиц;
- 5) Недопустимость злоупотребления правом;
- 6) Уважение достоинства личности, деловой репутации организации;

- 7) Сохранение коммерческой и служебной тайны;
- 8) Недопустимость множественного государственного контроля (надзора), муниципального контроля;

9) Результативность и эффективность государственного контроля (надзора), муниципального контроля;

10) Объективность государственного контроля (надзора), муниципального контроля;

11) Открытость и доступность информации об организации и осуществлении государственного контроля (надзора), муниципального контроля;

12) Оперативность и разумность при осуществлении государственного контроля (надзора), муниципального контроля.

Представляется логичным и необходимым в текст законопроекта добавить еще один принцип - «принцип превентивной направленности», который означает, что органы, осуществляющие государственный и муниципальный контроль (надзор), в качестве приоритетных должны осуществлять меры по борьбе с причинами возникновения рисков причинения вреда и профилактические мероприятия, направленные на предотвращение нарушений обязательных требований и недопущение нанесения вреда охраняемым интересам.

Также 07 июня 2019 года был представлен законопроект «Об обязательных требованиях», состоящий из 11 статей. Стоит отметить, что данный законопроект вызывает ряд вопросов, в связи с тем, что предметом данного исследования определены нормы, регулирующие вопросы профилактики нарушений обязательных требований хотелось бы остановиться именно на тех нормах, которые посвящены данному вопросу. При детальном прочтении данного законопроекта становится понятно, что вопросам профилактики не уделено никакого внимания, считаю это неверным и подлежащим доработке. Тем не менее, в законопроекте присутствует статья 8 Выпуск руководств по исполнению обязательных требований, которая по мнению автора носит профилактический характер, так как руководства подлежат размещению на официальных сайтах контрольно-надзорных органов в сети «Интернет» и преследуют цель информирования подконтрольных субъектов о способах соблюдения обязательных требований.

Автор видит логичным добавление в указанный проект федерального закона норм, регулирующих профилактику нарушений обязательных требований, как одного из приоритетных направлений контрольно-надзорной деятельности.

Тем не менее, согласно Паспорту приоритетной программы «Реформа контрольной и надзорной деятельности» комплексное реформирование сферы контрольно-надзорной деятельности возможно без изменения систем мотивации контрольно-надзорных органов, работу которых необходимо оценивать не по числу найденных нарушений и наложенных штрафов, а по уровню безопасности общественных отношений, их защищенности в контролируемой сфере деятельности. В связи с этим одной из задач является реализация ком-

плекса мер по налаживанию системной профилактической работы, ориентированной на соблюдение поднадзорными субъектами предъявляемых требований, а не только на наказание за нарушение таких требований». [5]

Несмотря на то, что в самом паспорте программы «реформа контрольной и надзорной деятельности» указано о необходимости изменения вектора мотивации контрольно-надзорных органов, и о том, что необходимо уходить от так называемой «палочной системы оценки качества работы контрольно-надзорных органов (когда количество проведенных проверок, сумма собранных штрафов является определяющими критериями для оценки эффективности работы контрольно-надзорного органа) контролирующие органы не спешат менять модель своего функционирования, и профилактические мероприятия остаются без должного внимания в их работе.

Стоит отметить, что несмотря на то, что реформирование контрольно-надзорной деятельности является на данный момент одним из ключевых направлений деятельности государства, мероприятия профилактического направления по-прежнему реализованы неэффективно, и скорее носят декларативный характер, чем оказывают реальную помощь и поддержку бизнесу в РФ. Об этом к примеру, свидетельствуют данные, представленные в ежегодном отчете перед Госсобранием республики Уполномоченного по защите прав предпринимателей в Башкортостане Рафаила Гибадуллина. [6] Согласно докладу, на первый план среди жалоб предпринимателей вышла сфера деятельности контрольно-надзорных органов. «25% процентов обращений от представителей малого бизнеса идут на увеличение числа внеплановых проверок, привлечение к ответственности без применения профилактических мер. Предупреждение как профилактическая мера используется очень редко. Предприниматели сразу получают штрафы». При этом необходимо отметить, что Башкортостан входит в пятерку лучших регионов в сфере защиты прав предпринимателей, что несомненно позволяет сделать вывод, что в других субъектах РФ ситуация с профилактическим направлением складывается еще хуже.

Такая тенденция наблюдается не только в Федеральном законе от 26.12.2008 № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» [7], но в КоАП РФ, данную особенность отмечает С.А. Старостин «...в реформировании КоАП РФ явно преобладает наказательная тенденция, а стимулирующие, профилактические нормы забыты. Но известно, что увеличение наказывающих норм никогда не уменьшало общего количества правонарушений, не решало задач, которые сформулированы в ст. 1.2 КоАП РФ, в особенности последнюю из них - предупреждение административных правонарушений...» [8]

В заключение хотелось бы сказать, что очередной виток реформы контрольно-надзорной дея-

тельности, начавшийся в конце 2016 года, уже принес ряд положительных результатов, однако вопрос внедрения комплексной профилактики нарушений обязательных требований реализуется слабо, и скорее в рамках того минимума, который предусмотрен статьи 8.2. Федерального закона от 26.12.2008 № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» в связи с чем необходимо внесение изменений и в законодательство Российской Федерации, а также в организацию работы федеральных органов исполнительной власти, осуществляющих функции по контролю и надзору.

Литература

1. Шергин А.П. О Концепции административной политики // Актуальные проблемы административного и административно-процессуального права: сборник тезисов статей. М., 2003. С. 15.

2. Осинцев Д.В. Административное давление на бизнес-структуры: реалии и фантазии // Безопасность бизнеса. 2017. № 3. С. 16.

3. Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 20.02.2019 «Послание Президента Федеральному Собранию» // [Электронный ресурс] //Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_318543/

4. Официальный сайт «Реформа контрольной и надзорной деятельности» // [Электронный ресурс] //Режим доступа: <http://контроль-надзор.рф/news/nadzirat-i-rasskazyvat/>

5. Паспорт приоритетной программы «Реформа контрольной и надзорной деятельности» (приложение к протоколу президиума Совета при Президенте РФ по стратегическому развитию и приоритетным проектам от 21.12.2016 № 12) // [Электронный ресурс] //Режим доступа: <http://government.ru/news/25930/>

6. Официальный сайт уполномоченного по защите прав предпринимателей в Башкортостане // [Электронный ресурс] //Режим доступа: <http://upprb.bashkortostan.ru/documents/doklady/>

7. Федеральный закон от 26.12.2008 № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» (ред. (ред. от 06.06.2019) // "Собрание законодательства РФ", 29.12.2008, N 52 (ч. 1), ст. 6249

8. Старостин С.А. О концептуальных основах законодательства об административной ответственности // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина. 2014. № 2. С. 19.

On some issues of improving the legislation of the Russian Federation on the comprehensive prevention of violations of mandatory requirements in the implementation of state control (supervision)

Smirnova E.N.

National Research Nizhny Novgorod State University. N.I. Lobachevsky

The subject of the research is the norms of administrative law governing the control and supervisory activities, and in particular in the field of prevention of violations of mandatory requirements. The purpose of the study is to analyze the current status of preventive control and supervisory activities and the subsequent development of ways to improve legal regulation in this area. The methodological basis of the work consists of universal, general scientific and private scientific methods: analysis, induction, comparison, and legal-dogmatic. The object of the research is the legal relations that develop in the field of prevention of violations of mandatory requirements in the implementation of state control (supervision). The scientific novelty of the work lies in the conclusions reached by the author as a result of the research. Based on the analysis of the current regulatory legal framework, materials of judicial practice, it was found that at the present stage of the implementation of the reform of control and supervisory activities, one of the key areas of which was determined to be comprehensive prevention of violations of mandatory requirements, according to the author, considerable attention was not paid to this area, the direction is implemented poorly and inefficiently, control and supervisory activities are still punitive.

Keywords: state control (supervision), prevention, control measure, control reform, verification, warning, preventive measures, supervised subject, mandatory requirements.

References

1. Shergin A.P. About the Concept of administrative policy // Actual problems of administrative and administrative-procedural law: a collection of abstracts. M., 2003. S. 15.
2. Osintsev D.V. Administrative pressure on business structures: realities and fantasies // Business Security. 2017. No. 3. P. 16.
3. Message from the President of the Russian Federation to the Federal Assembly dated 02/20/2019 "Message from the President to the Federal Assembly" // [Electronic resource] // Access mode: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_318543/
4. Official site "Reform of control and supervisory activity" // [Electronic resource] // Access mode: <http://control-nadzor.rf/news/nadzirat-i-rasskazyvat/>
5. Passport of the priority program "Reform of control and supervisory activities" (annex to the protocol of the Presidium of the Presidential Council for Strategic Development and Priority Projects dated 12.12.2016 No. 12) // [Electronic resource] // Access mode: <http://government.ru/news/25930/>
6. The official website of the Commissioner for the Protection of Entrepreneurs' Rights in Bashkortostan // [Electronic resource] // Access mode: <http://upprb.bashkortostan.ru/documents/doklady/>
7. Federal Law of December 26, 2008 No. 294-ФЗ "On the Protection of the Rights of Legal Entities and Individual Entrepreneurs in the Implementation of State Control (Supervision) and Municipal Control" (as amended (as amended on 06.06.2019) // "Collection of the legislation of the Russian Federation" December 29, 2008, No. 52 (part 1), Article 6249
8. Starostin S.A. On the conceptual framework of the legislation on administrative responsibility // Bulletin of the University named after O.E. Kutafina. 2014. No. 2. P. 19.