



Негосударственное образовательное учреждение
высшего профессионального образования

«Столичная финансово-гуманитарная академия»

УЧЕНЫЕ ЗАПИСКИ Выпуск 30

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВА В XXI ВЕКЕ

Материалы международной научно-практической
конференции
«Проблемы взаимодействия личности,
общества и государства в XXI веке»

23 ноября 2013года

УЧЕНЫЕ ЗАПИСКИ Выпуск 30

НОУ ВПО «СФГА»

Москва 2014

Министерство образования и науки Российской Федерации
НОУ ВПО «Столичная финансово-гуманитарная академия»

УЧЕНЫЕ ЗАПИСКИ

Выпуск 30

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВА В XXI ВЕКЕ

Материалы международной научно-практической конференции

«Проблемы взаимодействия личности,
общества и государства в XXI веке»

23 ноября 2013года

Москва, НОУ ВПО «СФГА»

Москва

2014

УДК 34
ББК 67

*Печатается по решению Редакционно-издательского Совета
НОУ ВПО «Столичная финансово-гуманитарная академия»*

Редакционная коллегия:

Грачев В.В., доктор педагогических наук, профессор
Букалерева Л.А., доктор юридических наук, профессор
Куракин А.В., доктор юридических наук, профессор
Смирнова В.В., кандидат юридических наук, доцент

Ученые записки. Выпуск 30.

«Проблемы взаимодействия личности, общества и государства в XXI веке» / Материалы международной научно-практической конференции **Актуальные проблемы права в XXI веке** (23 ноября 2013 года, Москва, НОУ ВПО «СФГА») / Под научной редакцией В.В. Грачева – М.: ООО «Вариант» – НОУ ВПО «СФГА», 2014 – 197 с.

ISBN 978-5-00080-012-6

Материалы Международной научно-практической конференции, проведенной 23 ноября 2013 г. в Москве на базе Столичной финансово-гуманитарной академии, посвящены актуальным проблемам современного состояния и перспективам развития российского права в XXI веке. Ведущие ученые – юристы, преподаватели высшей школы – обсудили правовые вопросы изменяющегося российского общества, провели анализ проблем реализации российского права, определили перспективы развития российского законодательства, в том числе перспективы и последствия модернизации современного юридического образования.

ISBN 978-5-00080-012-6

© НОУ ВПО «Столичная финансово-гуманитарная академия», 2014
© ООО «Вариант», 2014

ОГЛАВЛЕНИЕ

| | |
|--|----|
| <i>Адмиралова И.А</i> КРИТЕРИИ ЭФФЕКТИВНОСТИ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ЮРИСДИКЦИИ ПОЛИЦИИ В КОНТЕКСТЕ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРАВ И СВОБОД ГРАЖДАН | 5 |
| <i>Акимова Н.В</i> ЭВОЛЮЦИЯ ИНСТИТУТА БАНКРОТСТВА В ОТЕЧЕСТВЕННОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ..... | 7 |
| <i>Букалерова Л.А., Гаврюшкин Ю.Б.</i> ПОСРЕДНИЧЕСТВО ВО ВЗЯТОЧНИЧЕСТВЕ В ЗАРУБЕЖНОМ И МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ..... | 11 |
| <i>Витюк Л. М.</i> ЗАКОНОПРОЕКТ ОБ УЖЕСТОЧЕНИЕ ПРАВИЛ РЕГИСТРАЦИИ РОССИЙСКИХ ГРАЖДАН | 20 |
| <i>Гребнева Н.Н.</i> КРИМИНАЛ И ВЛАСТЬ: ПРОБЛЕМЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО УРЕГУЛИРОВАНИЯ..... | 23 |
| <i>Гладких А.Ю., Красненкова Е.В</i> ПРИМЕНЕНИЕ ПРИНУДИТЕЛЬНЫХ МЕР МЕДИЦИНСКОГО ХАРАКТЕРА В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ РОССИИ | 26 |
| <i>Героева Ю.В.</i> УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НЕЗАКОННОЕ ПРИОБРЕТЕНИЕ, ХРАНЕНИЕ, ПЕРЕВОЗ, ИЗГОТОВЛЕНИЕ, ПЕРЕРАБОТКУ НАРКОТИЧЕСКИХ И ПСИХОТРОПНЫХ СРЕДСТВ И ИХ АНАЛОГОВ..... | 31 |
| <i>Жильцова М.А.</i> ДОВЕДЕНИЕ ДО САМОУБИЙСТВА (СТ. 110 УК РФ) | 35 |
| <i>Илюшина М.Н</i> МОДЕРНИЗАЦИЯ РЕГУЛИРОВАНИЯ ДОГОВОРНЫХ ОТНОШЕНИЙ С УЧАСТИЕМ КОММЕРСАНТОВ В ПРОЕКТЕ ГК РФ..... | 40 |
| <i>Ковалева О.Н.</i> РОЛЬ ПРОФСОЮЗОВ И ПРОИЗВОДСТВЕННЫХ СОВЕТОВ, КАК МЕХАНИЗМЫ РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВА НА УЧАСТИЕ РАБОТНИКОВ В УПРАВЛЕНИИ ОРГАНИЗАЦИЕЙ..... | 55 |
| <i>Корсакова Е.Н.</i> КОМПАРАТИВНЫЙ АСПЕКТ КВАЛИФИКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ПРЕДУСМОТРЕННОГО СТАТЬЕЙ 106 УК РФ | 59 |
| <i>Куимов Д. А.</i> ПРОБЛЕМА ВВЕДЕНИЯ ИНСТИТУТА УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ В РФ..... | 66 |
| <i>Куракин А.В.</i> К ВОПРОСУ О ТЕОРИИ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРОЦЕССА. | 70 |
| <i>Колодкин Л.М.</i> КАТЕГОРИИ «ЧЕЛОВЕК», «ОБЩЕСТВО», «ГОСУДАРСТВО» В НОВОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПАРАДИГМЕ РОССИИ | 79 |
| <i>Лытыпов Р.Р., Сидяков А.Н.</i> НЕЦЕЛЕВОЕ РАСХОДОВАНИЕ БЮДЖЕТНЫХ СРЕДСТВ И СРЕДСТВ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ВНЕБЮДЖЕТНЫХ ФОНДОВ, КАК ОДИН ИЗ ВИДОВ ПРЕСТУПЛЕНИЙ КОРРУПЦИОННОЙ НАПРАВЛЕННОСТИ..... | 87 |
| <i>Митрохин В.В.</i> К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ И КАДРОВОЙ ПОЛИТИКИ В СИСТЕМЕ МВД РОССИИ..... | 93 |

| | |
|---|-----|
| <i>Никитин В.В.</i> ОБЯЗАННОСТЬ ПЕШЕХОДА, ПОСТРАДАВШЕГО В РЕЗУЛЬТАТЕ ДОРОЖНО-ТРАНСПОРТНОГО ПРОИСШЕСТВИЯ ПО ВОЗМЕЩЕНИЮ УЩЕРБА, ПРИЧИНЕННОГО ТРАНСПОРТНОМУ СРЕДСТВУ ЛИБО ИНОГО МАТЕРИАЛЬНОГО УЩЕРБА, ЕСЛИ ДТП ПРОИЗОШЛО ПО ЕГО ВИНЕ | 98 |
| <i>Оспанова Ж.Б.</i> УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНАЯ ПОЛИТИКА В СФЕРЕ ТРУДОВОЙ ЗАНЯТОСТИ ОСУЖДЕННЫХ К ЛИШЕНИЮ СВОБОДЫ В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН | 101 |
| <i>Околович М.Б.</i> ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВАЯ ОХРАНА ПРОГРАММНЫХ СРЕДСТВ ДЛЯ ЭЛЕКТРОННО-ВЫЧИСЛИТЕЛЬНОЙ ТЕХНИКИ | 107 |
| <i>Проставкин К. И.</i> К ВОПРОСУ ГОСУДАРСТВЕННОЙ РЕГИСТРАЦИИ ДОГОВОРОВ АРЕНДЫ НЕЖИЛЫХ ПОМЕЩЕНИЙ, ЗАКЛЮЧЕННЫХ НА НЕОПРЕДЕЛЕННЫЙ СРОК | 111 |
| <i>Павлюк А.В.</i> ПРОБЛЕМЫ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ СОЗДАНИЯ И ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ АКЦИОНЕРНЫХ ОБЩЕСТВ В ЗАРУБЕЖНЫХ ГОСУДАРСТВАХ | 115 |
| <i>Редькин В.К.</i> ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ЧИСЛЕННОСТИ И ОРГАНИЗАЦИИ РЕЙХСВЕРА В 1919-1921 Г.Г | 139 |
| <i>Райлян А.А.</i> ПРЕДЕЛЫ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА НА СУДЕБНУЮ ЗАЩИТУ В ГРАЖДАНСКОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ | 143 |
| <i>Смирнова В.В.</i> О НЕОБХОДИМОСТИ СОЗДАНИЕ В РОССИИ ФЕДЕРАЛЬНОЙ СЛУЖБЫ ПО АВТОРСКИМ ПРАВАМ | 149 |
| <i>Семья Ю.В.</i> РАЗРАБОТКА ПРОФЕССИОНАЛЬНЫХ СТАНДАРТОВ РАБОТНИКОВ ОРГАНОВ ОПЕКИ И ПОПЕЧИТЕЛЬСТВА..... | 153 |
| <i>Савченко В.В.</i> ПЕРИОДИЗАЦИЯ ЗАКОНА В ОТЕЧЕСТВЕННОЙ ПРАВОВОЙ ТРАДИЦИИ..... | 158 |
| <i>Телегина Т. Ю.</i> НЕИСПОЛНЕНИЕ ИЛИ НЕНАДЛЕЖАЩЕЕ ИСПОЛНЕНИЕ ОБЯЗАННОСТЕЙ ПО ВОСПИТАНИЮ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНЕГО РОДИТЕЛЕМ..... | 171 |
| <i>Худойкина Т.В.</i> ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВА НА ПОЛУЧЕНИЕ БЕСПЛАТНОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПОМОЩИ | 178 |
| <i>Шевчук А.Н.</i> УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ФУНКЦИИ И ВОПРОСЫ ИХ РЕАЛИЗАЦИИ | 182 |

КРИТЕРИИ ЭФФЕКТИВНОСТИ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ЮРИСДИКЦИИ ПОЛИЦИИ В КОНТЕКСТЕ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРАВ И СВОБОД ГРАЖДАН

Адмиралова И.А.

кандидат юридических наук, доцент

Международная академия полиции МВД России

Полиция проводит достаточно большую работу по реализации законодательства об административных правонарушениях, как на федеральном уровне, так и на региональном уровне. В компетенцию полиции в этом направлении входит: осуществление учета административных правонарушений; возбуждение дел об административных правонарушениях; проведение административного расследования и осуществление производства по делам об административных правонарушениях; исполнение административных наказаний. Кроме того, полиция осуществляет взаимодействие с федеральными и региональными органами исполнительной власти по вопросам реализации законодательства об административных правонарушениях. Административная практика полиции в рассматриваемом направлении работы весьма содержательна, об этом в частности говорит тот факт, что сотрудники полиции ежегодно выявляют свыше 70 млн административных правонарушений, которые предусмотрены как КоАП России, так и региональными законами или Кодексами об административных правонарушениях.

Традиционно работу в этом направлении полиция проводит в сфере безопасности дорожного движения; охраны общественного порядка и обеспечения общественной безопасности; на транспорте; в сфере охраны окружающей среды. Весьма серьезны полномочия полиции в сфере иммиграционного контроля, оборота наркотических средств и психотропных веществ, на потребительском рынке и др. Значительное количество административных правонарушений выявляются сотрудниками в

инициативном порядке эта более 80 %, по заявлениям физических и юридических лиц полицией выявляется чуть более 18 % административных правонарушений. Остальные административные правонарушения выявлены в результате получения информации из других источников. Ежегодно сотрудниками полиции составляется свыше 200 тыс. протоколов об административных правонарушениях в отношении должностных лиц и около 100 тыс. в отношении юридических лиц. Большую работу в этом направлении проводят сотрудники Госавтоинспекции, участковые уполномоченные полиции, а также сотрудники патрульно-постовой службы полиции.

Несколько снижает эффективность работы полиции в рассматриваемом направлении тот факт, что региональным законодательством об административных правонарушениях на полицию возлагаются обязанности, которые не отвечают задачам полиции. До недавнего времени можно было выявить свыше 800 составов административных правонарушений, которые закреплялись региональным законодательством об административных правонарушениях. Эти составы в частности касались нарушения правил содержания домашних животных, выпаса домашнего скота и птицы, нарушения правил благоустройства, непринятия мер по очистки крыш от снега и льда и др. МВД России проводит большую работу, касающуюся освобождения от несвойственных ему функций, но до оптимального положения вещей в этой сфере еще далеко. Данное положение вещей несколько снижает эффективность работы полиции, особенно в сфере обеспечения прав и свобод граждан попавших в сферу действия административно-юрисдикционной деятельности полиции.

В целях повышения эффективности деятельности полиции в сфере административной юрисдикции необходимо повысить уровень исполнения законодательства административных правонарушений, повысить уровень обеспечения прав и свобод граждан, в отношении которых применяются меры администра-

тивного воздействия. Эффективность производства по делам об административных правонарушениях должна быть поставлена в зависимость от реально исполненных примененных административных наказаний. В настоящее время по линии МВД исполняется лишь 61 % наложенных административных штрафов, в денежном эквиваленте это выражается в том, что из 21 млрд руб в бюджет реально уплачено лишь 13 млрд руб. Такое положение вещей снижает уровень правопорядка в сфере внутренних дел, а также формирует атмосферу безнаказанности, что в конечном итоге приводит к совершению преступлений, а также нарушению прав и свобод граждан в самых различных сферах их жизнедеятельности. Критерием эффективности работы полиции может являться и количество отмененных решений касающихся наложения административных наказаний. Чем меньше таких решений, тем выше уровень обеспечения прав и свобод граждан в производстве по делам об административных правонарушениях осуществляемом в полиции.

ЭВОЛЮЦИЯ ИНСТИТУТА БАНКРОТСТВА В ОТЕЧЕСТВЕННОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

Акимова Н.В.

кандидат юридических наук, доцент Российской правовой академии Минюста России

В процессе исторического развития и эволюции общества, дифференциации общественных связей зарождаются новые отношения, и неизбежно встает вопрос об их значимости для всего социума. Многосторонняя деятельность людей, отношения, возникающие между ними, поведение каждого члена общества и действия отдельных социальных групп требуют определенного упорядочения, регулятивного воздействия. Необходимо отметить, что по мере развития социальной жизни происходят изменения качества регулирования, усложнение и со-

вершенствование регулятивных механизмов – процесс, который является ответом социального регулирования на потребности экономического развития. Данный тезис наглядно иллюстрирует процесс зарождения и развития в отечественном законодательстве института банкротства.

Зачатки российского института банкротства прослеживаются уже в Русской правде. Анализируя ее основные положения, необходимо отметить, что в то время под несостоятельностью понималась невозможность погашения должником требований кредиторов. Данная ситуация была сопряжена с опасностью для жизни и здоровья должника. В частности, ст. 68 Карамзинского списка был урегулирован порядок распределения имущества должника между различного рода кредиторами[1]. Так, при невозможности уплатить одному кредитору, должник обязан был отработать свой долг или поступить к нему в рабство, при «стечении верителей» - его продавали на торгу, и вырученная сумма распределялась между кредиторами пропорционально их требованиям. Данное положение дел определялось духом того времени, экономическими условиями и нравственными понятиями той эпохи.

На основе анализа древнего законодательства можно сделать вывод, что в древнем праве не существовало настоящего банкротства ввиду того, что исполнение, направленное на имущество и лицо, в том виде, как оно тогда осуществлялось, было делом частным, свободным от вмешательства публичной власти.

Принципиальное расширение объекта и средств воздействия было связано с обращением уже не к лицу, а к имуществу банкрота.

Таким образом, дальнейшее развитие института банкротства осуществлялось путем обращения от личности и имущества должника к его поведению и статусным признакам. Так, Судебник 1550 г. предусматривал два вида торговой несостоятельности: во-первых, «безхитростную», когда товар «истонет

или сгорит, или рать или разбой возьмет»; во-вторых, не случайную, если виновный «пропьет или иным каким безумием тот товар погубит».

С усложнением экономических отношений, совершенствовалось и их правовое регулирование. Так, Соборное Уложение 1649 г. предусматривало несостоятельность торговую и неторговую, причем и та и другая разделяется на несчастную и злостную. Кроме того, названный акт значительно расширил круг субъектов банкротства: если в Русской Правде речь шла лишь о купцах, взявших чужие деньги для торговли, то в Уложении говорится о всяком долге и о всяком должнике. Анализ вышеуказанных законодательных актов, позволяет сделать вывод, что гражданско-правовые и уголовно-правовые способы защиты интересов кредиторов развивались параллельно и предусматривались одним актом.

Развитие конкурсного права в последующий период в России происходило по трем направлениям: приспособление норм иностранных государств к российским условиям и особенностям; развитие национальных конкурсных отношений; создание и кодификация норм конкурсного права.

Особенностью российского института банкротства в XVIII в. было разделение его субъектного состава на лиц торгового и неторгового звания. В соответствии с этим все нормативные предписания о несостоятельности (банкротстве) издавались отдельно для лиц торгового и неторгового звания, при этом система мер гражданской ответственности постепенно сменяется системой мер уголовно-правовых.

На основе накопления нормативного материала и опыта, наряду с появлением конструкции понятия «уголовно-наказуемая несостоятельность» вырабатывается конструкция понятия «банкротство». Данный термин означал фактическое разорение субъектов экономической деятельности. И хотя в дальнейшем это понятие стало связываться с уголовно-наказуемыми деяниями, все-таки основная причина банкротств

лежала не в нерадивости или злой воле несостоятельных должников, а в экономических законах общества, основанного на частной собственности.

В русском праве начало законодательного разграничения понятий «несостоятельность» и «банкротство» связано с подготовкой проектов Уставов о банкротях в 1753, 1763, 1768 гг., которым, однако, не суждено было получить силу закона, но которые оказали свое влияние на развитие отечественного правового института банкротства.

Как показывает анализ нормативных актов того периода, для этой стадии развития отечественного законодательства была характерна структуризация механизма банкротства, в первую очередь, на основе проведения довольно отчетливого различия между гражданско-правовым понятием «несостоятельность» и уголовно-правовым — «банкротство». При этом термином «банкротство» обозначался уголовно-правовой аспект в отношениях, связанных с несостоятельностью.

Помимо этого, в уголовном законодательстве дореволюционной России по характеру экономических действий различалось банкротство «корыстное» или тяжкое, и «расточительную несостоятельность» или простое банкротство.

В результате преобразований, наступивших после октября 1917г., институт несостоятельности и банкротства исчез из отечественного права. При плановой социалистической экономике потребность в уголовном преследовании банкротских злоупотреблений отпала и соответствующие составы преступлений были исключены из уголовных кодексов.

Переход Российской Федерации к рыночной экономике и признание частной собственности обусловили необходимость возрождения института несостоятельности (банкротства) в нашей стране.

В новейшей истории развития рассматриваемого юридического института в отечественном праве термины «несостоятельность» и «банкротство» употреблялись в качестве синони-

мов, при этом ни определения, ни признаков понимания банкротства (несостоятельности) ни в одном из актов не содержалось.

В современном отечественном законодательстве о банкротстве должно найти отражение разграничение понятий несостоятельности и банкротства. На сегодняшний день данная проблема разрешена не лучшим образом: несостоятельность и банкротство признаются синонимами. Представляется, что теоретическое разграничение данных терминов вполне обосновано и способствовало бы правильному пониманию юридической природы банкротства, поскольку оно влияет на соответствующий вид юридической ответственности. Так, если речь идет о банкротстве, как уголовно-наказуемом деянии, то и ответственность наступает уголовная, если речь идет о несостоятельности, то ответственность – гражданско-правовая.

Список литературы:

1. Гольмстен А.Х. Исторический очерк русского конкурсного процесса. – СПб. 1888.

ПОСРЕДНИЧЕСТВО ВО ВЗЯТОЧНИЧЕСТВЕ В ЗАРУБЕЖНОМ И МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ

Букалерева Л.А.

*доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры
уголовного права и процесса РУДН*

В Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 9 июля 2013 г. № 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» сказано, что международное сообщество, стремясь выработать эффективные меры по предупреждению и искоренению коррупции, приняло ряд документов, к которым относятся конвенции Организации Объединенных Наций (например, Конвенция против коррупции), Конвенция Совета Европы об уголовной ответственности за коррупцию, Конвенция по борьбе с

подкупом иностранных должностных лиц при осуществлении международных коммерческих сделок Организации экономического сотрудничества и развития и др. В этих документах отмечается, что коррупция превратилась в транснациональное явление, которое затрагивает все страны. Этим обусловлено исключительно важное значение международного сотрудничества в области предупреждения коррупции и борьбы с ней¹.

В Украине посредничество во взяточничестве предусмотрено статьей 169 УК. В Постановлении Пленума Верховного Суда Украины от 7 октября 1994 г. "О судебной практике по делам о взяточничестве", есть разъяснение, что посредником является лицо, которое, действуя по поручению того, кто дает взятку или того, кто получает взятку, непосредственно передает предмет взятки, осознавая при этом характер совершаемых действий².

ООН проблемой коррупции озабочена уже более трех десятилетий, о важности и необходимости противостояния ей упоминается еще в материалах V Конгресса ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями (Женева, 1975). В 90-е годы ООН были приняты: Резолюция Генеральной Ассамблеи "Борьба с коррупцией", Международный кодекс поведения должностных лиц (1996) и Декларация ООН о борьбе с коррупцией и взяточничеством в международных коммерческих операциях (1996).

В настоящее время посредничество во взяточничестве также является международным преступлением, А.И. Гуров свидетельствует, что непременным условием успеха во всем глобальном рыночном пространстве стали выплаты консультантам, агентам, посредникам или иностранным официальным лицам. Многонациональные корпорации расходуют значительные

¹ В России появится статья за посредничество во взяточничестве // РГ. – 2011. – 17 фев.

² Бюлетень законодавства і юридичної практики України. – 1995. – №1. – С.153.

суммы корпоративных фондов на эти цели, дабы конкурировать в международной торговле. Между тем немалая, а может быть, и основная часть таких расходов является на практике ни чем иным, как узаконенной взяткой так называемым «консультантам», занимающим достаточно влиятельное положение в соответствующей зарубежной стране. Корпорации военно-промышленного комплекса открыто признают, например, что тратят на «консультантов» 4 - 6 % от суммы сделок³.

На наш взгляд, одним из самых распространенных посреднических действий в условиях межгосударственных отношений является «лоббизм» чиновников интересов определённых лиц, компаний. Лоббизм представляет собой процесс по продвижению интересов частных лиц, корпоративных структур (а также представляющих их профессиональных лоббистских фирм и общественных организаций) в органах государственной власти, с целью добиться принятия выгодного для них политического решения[4]. Считаем, что зачастую лоббизм не возможен без посредников, так как должностные лица справедливо опасаются быть пойманными, поэтому действуют опосредованно.

Посредником может быть любое лицо, и им необязательно должен быть кто-то, кто связан с взяткодателем или должностным лицом, например, косвенный подкуп происходит тогда, когда взяткодатель пользуется услугами агента, финансового института или компании для передачи предложения, обещания или подарка от его имени должностному лицу. Тот же принцип действует вне зависимости от того, является ли получатель неправомерного преимущества должностным лицом.

Международное сотрудничество и учет межгосударственных документов напрямую влияют на положение Российской Федерации на международной арене.

Безусловно, следует признать существенным прогрессом, что за последние годы Россией ратифицирован ряд междуна-

³ Гуров А.И. Организованная преступность в России. – М.: БЕК, 2001. – С. 54.

родных антикоррупционных конвенций, в частности значимы 2 конвенции – Конвенция ООН против коррупции от 31 октября 2003 года и Конвенция об уголовной ответственности за коррупцию от 27 января 1999 года - Федеральным законом от 25.12.2008 № 280-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с ратификацией Конвенции ООН против коррупции от 31 октября 2003 года и Конвенции об уголовной ответственности за коррупцию от 27 января 1999 года и принятием Федерального закона "О противодействии коррупции", Федеральный закон от 08.03.2006 № 40-ФЗ "О ратификации Конвенции ООН против коррупции", Федеральным законом от 1 февраля 2012 г. № 3-ФЗ "О присоединении Российской Федерации к Конвенции по борьбе с подкупом иностранных должностных лиц при осуществлении международных коммерческих сделок" России присоединилась к Конвенции Организации экономического сотрудничества и развития по борьбе с подкупом должностных лиц иностранных государств при проведении международных деловых операций.

8 июня 1994 г. Российская Федерация подписала Декларацию о сотрудничестве между ОЭСР (Organization for Economic Cooperation and Development - OECD) и Российской Федерацией.

Направив в 1996 г. официальную заявку о вступлении в ОЭСР, Россия начала процесс присоединения к Конвенции и вступления в Рабочую группу ОЭСР. Постановлением Правительства Российской Федерации от 11 января 2000 г. № 25 "О вступлении Российской Федерации в Рабочую группу Организации экономического сотрудничества и развития по проблеме подкупа при заключении международных коммерческих сделок" эта деятельность была продолжена.

Важно, что 1 февраля 2007 г. Россия вступила в ГРЕКО - группу государств против коррупции, созданную в 1999 г. для реализации международно-правовых документов в сфере противодействия коррупции, разработанных Советом Европы. Во исполнение рекомендаций ГРЕКО Россией было принято около

полтора десятка новых федеральных законов, внесены изменения в три с половиной десятка существующих федеральных закона, в том числе в УК РФ, КоАП РФ, ТК РФ. На сегодняшний день ГРЕКО засчитано России полное выполнение 15 рекомендаций и частичное выполнение 11, невыполненных рекомендаций не осталось.

Поэтому важна дальнейшая работа отечественных правоохранительных органов, законодателя, направленная на устранение выявленных недостатков в российском праве.

Проблема заключается в том, что в международных документах прямо о посредничестве во взяточничестве не говорится, речь идет о его наличии путем использования словосочетания «через посредников». Однако термин «посредник» используется практически в каждом антикоррупционном международном

Например, в ст. 8 Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности, принятой резолюцией 55/25 Генеральной Ассамблеи от 15 ноября 2000 года не дается определение коррупции, но в ст. 8 устанавливаются ее формы - "обещание, предложение или предоставление публичному должностному лицу, лично или через посредников, какого-либо неправомерного преимущества для самого должностного лица или иного физического или юридического лица, с тем, чтобы это должностное лицо совершило какое-либо действие или бездействие при выполнении своих должностных обязанностей; вымогательство или принятие публичным должностным лицом, лично или через посредников, какого-либо неправомерного преимущества для самого должностного лица или иного физического или юридического лица, с тем чтобы это должностное лицо совершило какое-либо действие или бездействие при выполнении своих должностных обязанностей".

Ранее Модельный закон о борьбе с коррупцией", принятый в г. Санкт-Петербурге 03.04.1999 г. постановлением 13-4 на 13-ом пленарном заседании межпарламентской ассамблеи госу-

дарств-участников СНГ коррупцией (коррупционным правонарушением) признало не предусмотренное законом принятие лично или через посредников имущественных благ и преимуществ государственными должностными лицами, а также лицами, приравненными к ним, с использованием своих должностных полномочий и связанных с ним возможностей, а равно подкуп данных лиц путем противоправного предоставления им физическими или юридическими лицами указанных благ и преимуществ.

Все международные конвенции включают прямую и косвенную форму подкупа, при этом косвенный подкуп происходит тогда, когда взяткодатель передает, предлагает или обещает взятку должностному лицу через посредника. К нему также относятся случаи, когда должностное лицо просит или получает взятку через посредника.

В п. 37 Пояснительной записки Конвенции Совета Европы сказано, что страны Стамбульского плана действий по-разному решают проблему посредника, квалификация подкупа во многих странах особо указывает на передачу неправомерного преимущества «лично или через посредника», что можно считать достаточным. Более проблематичным является подход стран, которые полагаются на уголовный кодекс, в котором предусмотрено, что соучастники преступлений также несут ответственность, иногда с менее жестким наказанием. Когда взяткодатель пользуется посредником для передачи, предложения или обещания взятки, такие положения могут предусматривать ответственность для посредника, но не распространяться на ответственность взяткодателя, поэтому странам, выбирающим такой подход, следует подумать о внесении поправок в законодательство в отношении подкупа через посредников.

В Декларации ООН «О борьбе с коррупцией и взяточничеством в международных коммерческих операциях», принятой 16.12.1996 г. Резолюцией 51/191 на 86-ом пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН сказано, что взяточничество

может включать, в частности, следующие элементы: а) предложение, обещание или передачу любой частной или государственной корпорацией, в том числе транснациональной корпорацией, или отдельным лицом какого-либо государства лично или через посредников любых денежных сумм, подарков или других выгод любому государственному должностному лицу или избранному представителю другой страны в качестве неправомерного вознаграждения за выполнение или невыполнение этим должностным лицом или представителем своих служебных обязанностей в связи с той или иной международной коммерческой операцией; б) вымогательство, требование, согласие на получение или фактическое получение любым государственным должностным лицом или избранным представителем какого-либо государства лично или через посредников денежных сумм, подарков или других выгод от любой частной или государственной корпорации, в том числе транснациональной корпорации, или отдельного лица из другой страны в качестве неправомерного вознаграждения за выполнение или невыполнение этим должностным лицом или представителем своих служебных обязанностей в связи с той или иной международной коммерческой операцией.

Достаточно подробно по кругу лиц посреднические действия описаны в Конвенции ООН против коррупции, принятой в г. Нью-Йорке 31.10.2003 г. Резолюцией 58/4 на 51-ом пленарном заседании 58-ой сессии Генеральной Ассамблеи ООН: каждое Государство-участник принимает такие законодательные и другие меры, какие могут потребоваться, с тем чтобы признать в качестве уголовно наказуемых следующие деяния, когда они совершаются умышленно: а) обещание, предложение или предоставление публичному должностному лицу, лично или через посредников, какого-либо неправомерного преимущества для самого должностного лица или иного физического или юридического лица, с тем чтобы это должностное лицо совершило какое-либо действие или бездействие при выполнении

своих должностных обязанностей; б) вымогательство или принятие публичным должностным лицом, лично или через посредников, какого-либо неправомерного преимущества для самого должностного лица или иного физического или юридического лица, с тем чтобы это должностное лицо совершило какое-либо действие или бездействие при выполнении своих должностных обязанностей (ст. 15 «Подкуп национальных публичных должностных лиц»). Похожим образом сформулированы ст. 16 «Подкуп иностранных публичных должностных лиц и должностных лиц публичных международных организаций», ст. 18 «Злоупотребление влиянием в корыстных целях» статья 21 «Подкуп в частном секторе».

В настоящее время Конвенцию ратифицировали 158 государств - членов ООН, включая Россию, при этом в каждой статье речь идет о посреднических действиях.

О том, что посредничество во взяточничестве должно быть криминализировано в национальном законодательстве международных организации указывают прямо, так эксперты ООН Конференции государств - участников Конвенции ООН против коррупции Вена, 18-22 июня 2012 года рекомендовали Болгарии конкретное вменение в вину поведения посредника⁴.

В Конвенции по борьбе с подкупом иностранных должностных лиц при осуществлении международных коммерческих сделок (г. Париж, 17.12.1997 г.), к которой Россия присоединилась 01.02.2012 г. № 3-ФЗ есть статья «Подкуп иностранных должностных лиц». В ней предусмотрено, что каждая Сторона в соответствии с внутренним законодательством принимает необходимые меры для признания в качестве уголовно наказуемых деяний умышленное предложение, обещание или предоставление любым лицом прямо или через посредников любых неправомерных имущественных или иных преимуществ иностранному должностному лицу, в пользу такого должностного

⁴ [1] Богуш Г. Подлежат ли иностранные должностные лица ответственности по УК РФ? // Уголовное право. – 2010. – № 4. – С. 12 - 19.

лица или третьего лица с тем, чтобы это должностное лицо совершило действие или бездействие при выполнении своих должностных обязанностей для получения или сохранения коммерческого или иного неправомерного преимущества в связи с осуществлением международной коммерческой сделки. В ч. 2, что каждая Сторона принимает необходимые меры, чтобы установить, что соучастие, включая подстрекательство, содействие и пособничество, равно как и санкционирование действий по подкупу иностранного должностного лица является уголовно наказуемым деянием.

Примат норм международного права (п. 4 ст. 15 Конституции РФ) означает, что в российском уголовном законе должны быть произведены кардинальные изменения положений УК РФ, противоречащих рассматриваемым международным документам.

Рассмотренные акты, являются частью системы международной антикоррупционной борьбы, включение их в национальное законодательство способствовало бы усилению борьбы с коррупцией в России.

При совершенствовании нормы о посредничестве во взяточничестве в УК РФ целесообразно учитывать опыт зарубежных стран, так в УК Украины субъектом посредничества признается как частное, так и должностное лицо, причем совершение данного преступления должностным лицом с использованием своего должностного положения образует квалифицированный состав посредничества во взяточничестве. На наш взгляд, действительно, повышенной общественной опасностью обладает оказание посреднических услуг не просто лицом, имеющим определенные служебные полномочия, а именно должностным лицом с использованием своего должностного положения.

Поэтому, законодателю необходимо учесть не служебное, а должностное положение посредника во взятке, в этой связи предлагаем ч. 3 изложить в следующей редакции:

3. Посредничество во взяточничестве, совершенное:

в) должностным лицом с использованием своего служебного положения.

В целом, дальнейшее развитие уголовного законодательства России об ответственности за коррупционные преступления должно происходить в направлении имплементации международных и зарубежных норм во внутреннее законодательство, но с учётом национальных традиций.

ЗАКОНОПРОЕКТ ОБ УЖЕСТОЧЕНИЕ ПРАВИЛ РЕГИСТРАЦИИ РОССИЙСКИХ ГРАЖДАН

Витюк Л. М.

магистрант Столичной финансово-гуманитарной академии

Каждый кто законно находится на территории Российской Федерации, имеет право свободно передвигаться, выбирать место пребывания и жительства (Конституция РФ, раздел 1, гл.2, ст.27.ч.1 «Права и свободы человека и гражданина» в январе 2013года президент России внес на рассмотрение Госдумы проект закона о регистрации, сильно ужесточающего ответственность как собственников жилья, так и тех, кто его арендует или зарегистрирован в данном жилье, но проживает в другом месте. Согласно существующему законодательству граждане обязаны проживать там, где зарегистрированы.

Новый закон о регистрации граждан в 2013 году потребует внесения изменений в Кодекс об административных правонарушениях, поскольку в нем есть статья о наказании за нарушение его требований, (Кодекс РФ об административных правонарушениях, гл.19.статья 19.15)

И хотя представители властных структур уверяют, что закон о прописке и регистрации не коснется собственников жилья, проживающих по другим адресам, как и к кому будут применяться меры наказания, пока неизвестно.

Если человек приехал в город и на протяжении указанного срока (90 дней) не получил регистрацию, то его могут наказать штрафом от 2 до 7 тысяч рублей в зависимости от региона. Арендодатель тоже будет привлечен к наказанию, если в его квартире проживает незарегистрированный гражданин.

В законе о временной регистрации в 2013 году предусматриваются достаточно большие штрафы: для частных лиц – от 2 до 5 (В Москве и Петербурге – 3 и 7), для юридических - от 250 до 750 (300 и 800) тысяч рублей.

Цель этой президентской поправки заключается в борьбе с нелегальной миграцией и «резиновыми квартирами». На территории Москвы, например, существует огромное количество квартир, в которых проживают по 20-30 гастарбайтеров. При этом приборов учета в этих самых квартирах не стоит, а значит, что оплата ЖКХ производится, как за двух-трех человек (которые зарегистрированы реально). Соответственно, жители этого дома должны оплачивать расходы остальных 18-28 трудовых мигрантов, когда они сами платят в разы меньше. Такое положение уже несколько лет не устраивало власти и народ – отсюда и вылился новый закон.

Нас пытаются убедить, что эта мера поможет бороться с «резиновыми» квартирами» и снизить количество фиктивных регистраций, но на самом деле этот закон усложняет жизнь граждан РФ. Участковые, полиция и миграционная служба станут частыми гостями вашей квартиры для проверки у вас и у ваших родственников регистрации. Мне кажется что за создание «резиновых квартир» должна отвечать в первую очередь паспортно – визовая служба, ведь именно ее сотрудники и производят регистрацию граждан в этих квартирах и знают сколько человек там зарегистрировано, а они должны руководствоваться хотя бы нормами жилой площади из расчета на одного человека, вот тут надо вносить изменения, ну положено 10кв.м на человека и все. Опять же нужно определить категорию граждан которым бы такая мера не навредила. Например, если речь

идет о семье, если родился ребенок в этой семье, то эти нормы на него не должны распространяться и т.д.

Но, нужно посмотреть на эту поправку к ФЗ и с другой стороны – ведь в России миллионы людей десятками лет проживают без регистрации, например, молодые семьи на съемных квартирах. Что же делать им? В законе пока про это ничего не сказано, а значит, они будут также караться штрафом. Получается, что законопослушных россиян без прописки приравнивали к гражданам с «темным прошлым», трудовым мигрантам и лицам, пытающимся сбежать от налогов. Из-за такой несправедливости, новые поправки, возможно, будут оспариваться в Конституционном суде.

Очень нередки случаи когда при приеме на работу в г.Москва требуют регистрацию (Московскую или хотя бы подмосковную), в этом случае новый закон носит дискриминационный характер в сфере труда. Трудовой кодекс РФ (глава 1, статья 3 «Запрещение дискриминации в сфере труда» - никто не может быть ограничен в трудовых правах и свободах или получать какие-либо преимущества независимо от пола, расы, цвета кожи, национальности, языка, происхождения, имущественного, семейного, социального и должностного положения, возраста, места жительства, отношении к религии, политических убеждений, принадлежности или непринадлежности к общественным объединениям, а также от других обстоятельств, не связанных с деловыми качествами работника), и напрямую нарушает Трудовой кодекс РФ(глава 11,ст.64 «Гарантии при заключении трудового договора» -Запрещается необоснованный отказ в заключении в заключении трудового договора.

Какое бы то ни было прямое или косвенное ограничение прав или установленных прямых косвенных преимуществ при заключении при заключении трудового договора в зависимости от пола, расы, цвета кожи, национальности, языка, происхождения, имущественного, социального и должностного положения, возраста, места жительства (в том числе наличия или от-

сутствия регистрации по месту жительства или пребывания), а также других обстоятельств, не связанных с деловыми качествами работников, не допускается за исключением случаев, предусмотренных федеральным законом.

Считаю, что прописка как юридический фактор является в настоящее время неким архаизмом дошедшим до нас из времен крепостного права и СССР. Считаю, что нужно вносить изменения в закон о прописке, ее нужно если не отменять, то вывести хотя бы из Кодекса об административных правонарушениях для граждан РФ. Не считать ее отсутствие административным нарушением.

Данный закон не продуман, механизм его исполнения до конца не проработан, так как напрямую нарушает Конституцию РФ, которая является основным законом на территории РФ, ущемляет права и свободы граждан.

В Российской Федерации не должны издаваться законы, отменяющие или умаляющие права и свободы человека и гражданина(Конституция РФ.раздел1,глава2 «Права и свободы человека и гражданина»,ст.55.п2)

И поскольку законопроект до сих пор вызывает серьезную волну бытового протеста, перед властью стоит выбор: либо кардинально переработать законопроект, либо вовсе отказаться от него.

КРИМИНАЛ И ВЛАСТЬ: ПРОБЛЕМЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО УРЕГУЛИРОВАНИЯ

Гребнева Н.Н.

кандидат юридических наук, доцент

Столичная финансово-гуманитарная академия (филиал г. Сургут)

Может ли лицо, совершившее когда-либо в своей жизни тяжкое или особо тяжкое преступление (а эти категории преступлений совершаются только умышленно), быть избранным депутатом представительного органа муниципального образо-

вания, депутатом законодательного (представительного) органа государственной власти, выборным должностным лицом? На основании п.п. «а» п. 3.2 ст. 4 Федерального закона от 12 июня 2002 года «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан РФ» не имеют права быть избранными граждане РФ осужденные когда-либо к лишению свободы за совершение тяжких и (или) особо тяжких преступлений, за исключением случаев, когда в соответствии с новым уголовным законом эти деяния не признаются тяжкими или особо тяжкими [1].

Конституционный Суд России, однако, посчитал иначе. Бессрочное ограничение пассивного избирательного права возможно лишь для осужденных на пожизненный срок. В иных случаях такие ограничения не соответствуют Конституции Российской Федерации. Именно так решил в своем Постановлении от 10 октября 2013 года Конституционный Суд РФ [2]. Решение суда вынесено по заявлениям шести человек, жаловавшихся на норму избирательного законодательства, по которой им теперь пожизненно запрещено баллотироваться в губернаторы, мэры и депутаты. Все заявители выдвинули свои кандидатуры на выборах различного уровня в единый день голосования 14 октября 2012 года. Но им было отказано в регистрации со ссылкой на установленный законом запрет. Хотя у всех к моменту регистрации судимость была погашена. По мнению заявителей, законодательные нормы фактически пожизненно лишают их пассивного избирательного права, т.е. фактически они дважды наказаны за совершение одного преступления. И вот сейчас, как указывается в решении Конституционного Суда РФ «поскольку в рамках завершенного избирательного процесса восстановление пассивного избирательного права граждан-заявителей по настоящему делу невозможно, они вправе воспользоваться компенсаторными механизмами, предусмотренными действующим законодательством» [2], то есть заявители вправе требовать от государства возмещения морального и материального ущерба.

По мнению председателя Конституционного Суда России Валерия Зорькина, «государство должно бороться с преступностью. Преступник и власть несовместимые понятия. Однако в правовом демократическом государстве каждый человек, который совершил преступление, все же имеет право не быть вечно под дамокловым мечом. Срок судимости, когда она погашается, назначается для того, чтобы еще раз убедиться, что человек исправился. Наша Конституция защищает права людей, человек, который не лишен свободы пожизненно, не может быть пожизненно лишен права быть избранным» [3].

Однако с мнением В. Зорькина согласны, к счастью, не все. Дмитрий Вяткин, представитель Госдумы в Конституционном Суде, заявил, что «нельзя пускать во власть граждан с уголовным прошлым». Представитель Совета Федерации в Конституционном Суде Алексей Александров уверен, что «наличие обвинительного приговора в биографии говорит о том, что можно сомневаться в намерениях гражданина работать честно и бескорыстно» [4].

Отметим, что все преступления заявители в Конституционный Суд совершили в лихие 90-е годы. Так, Александр Казаков получил три года условно за групповой грабеж с проникновением в жилище, И.Ю. Кравцов совершил вымогательство, Геннадий Егоров был снят с выборов мэра города Воскресенска, когда ТИК обнаружила у него условный срок за вымогательство и грабеж. Это все преступления в сфере экономики, посягающие на чужую собственность.

Статистика попыток выдвижения лиц с криминальным прошлым в России такова, что среди примерно 146 тысяч кандидатов в 2009 году 22 были ранее судимы за тяжкие и особо тяжкие преступления, в 2010-м – из 203 тысяч претендентов таких было 55, в 2011-м - 77 из 104 тысяч выдвинутых кандидатов, а по предварительным итогам выборов 8 сентября 2013 года – 150 кандидатов [5].

Считаем, что определенные ограничения активного и пассивного избирательного права должны быть в любом государстве, и они соответствуют интересам общества. Запрет же на

лишение лица пассивного избирательного права в случае совершения им тяжкого или особо тяжкого преступления не двойное наказание за одно и то же преступление, а лишь дополнительное требование к личности и профессиональным качествам народного избранника. Судимые когда-либо граждане, например, не могут сейчас претендовать на должности судей, прокуроров, сотрудников полиции и служб безопасности. И с этим никто не спорит, а вот грабители и вымогатели, оказывается, могут управлять государством и народом. Таким образом, нельзя согласиться с решением, принятым Конституционным Судом РФ, а криминалу не место в органах государственной власти и местного самоуправления.

Список литературы:

1. Козлова Н. К выборам допустят: Конституционный суд считает, что избирательный закон надо поправить // Российская газета. 11 октября 2013.
2. Конституционный суд [Электронный ресурс] // сайт. - <http://www.rg.ru/2013/10/10/osujdennie-anons.html> / (дата обращения 08.11.2013).
3. Закатнова А. И судимы были // Российская газета. 20 сентября 2013.

ПРИМЕНЕНИЕ ПРИНУДИТЕЛЬНЫХ МЕР МЕДИЦИНСКОГО ХАРАКТЕРА В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ РОССИИ

Гладких А.Ю.

кандидат юридических наук

Красненкова Е.В.

*кандидат юридических наук, заведующая кафедрой
Столичной финансово-гуманитарной академии*

В соответствии с ныне действующим уголовным законодательством РФ принудительные меры медицинского характера представляют собой принудительное психиатрическое лечение и применяются судом на основании заключения судебно-психиатрической экспертизы к лицам, страдающим определен-

ными психическими расстройствами и совершившим предусмотренные статьями Особенной части УК деяния, а также алкоголикам и наркоманам, виновным в совершении преступления⁵.

Принудительные меры медицинского характера имеют определенное сходство с мерами уголовного наказания. Оно выражается в том, что, как и наказания, эти меры являются разновидностью мер государственного принуждения и назначаются судом. Тем не менее, эти меры имеют принципиальное отличие от мер уголовного наказания. Указанные принудительные меры лишены такого свойства наказания, как кара. Они не выражают отрицательной оценки от имени государства и суда общественно опасных действий лиц, к которым они применяются. Эти меры не преследуют цели исправления лиц, а в соответствии со ст. 98 УК РФ направлены на их излечение или улучшение их психического состояния, а также на предупреждение совершения ими новых деяний, предусмотренных Особенной частью УК.

Необходимо отметить, что в УК РФ основания применения принудительных мер медицинского характера сформулированы довольно четко и ясно.

Согласно ст. 97 УК РФ можно выделить следующие основания применения принудительных мер медицинского характера.

Во-первых, совершение деяния, предусмотренного Особенной частью УК, лицами, которые признаны невменяемыми в момент совершения общественно опасного деяния. Эти лица в силу болезненного состояния психики не способны осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими (ст. 21 УК РФ). Применение наказания к подобным лицам несправедливо и неце-

⁵ Росинская Е.Р., Галяшина Е.И. Настольная книга судьи: судебная экспертиза. М., 2010.

лесообразно: своих целей - исправления и специального предупреждения - наказание в данном случае не достигает.

Во-вторых, наступление у лица психического расстройства, делающего невозможным назначение или исполнение наказания, после совершения им преступления. Здесь необходимо подчеркнуть, что в соответствии со ст. 103 УК РФ время, в течение которого к названному лицу применялось принудительное лечение в психиатрическом стационаре, засчитывается в срок наказания из расчета один день пребывания в стационаре за один день лишения свободы. К сожалению, вопрос о зачете пребывания в психиатрическом стационаре в срок наказания, не связанного с лишением свободы, в уголовном законодательстве не регламентирован, что является, несомненно пробелом.

На наш взгляд, данный пробел можно восполнить, применив положения ч. 3 ст. 72 УК РФ и определив в соответствии с этим: при наказании в виде ограничения свободы - один день ограничения свободы за два дня пребывания в психиатрическом стационаре; при наказании в виде исправительных работ и ограничения по военной службе - один день за три дня пребывания в стационаре; при наказании в виде обязательных работ - восемь часов таких работ за один день пребывания в стационаре.

В-третьих, наличие у лица, совершившего преступление, психического расстройства, не исключающего вменяемости (ст. 22 УК РФ). Упомянутые лица подлежат уголовной ответственности и наказанию, однако их психическое состояние учитывается судом при назначении наказания и может служить основанием для назначения принудительных мер медицинского характера. Принудительное лечение психического расстройства применяется к указанным лицам наряду с уголовным наказанием.

В-четвертых, признание нуждающимися в лечении лиц, совершивших преступление и страдающих алкоголизмом и наркоманией. Указанные лица, безусловно, подлежат уголов-

ной ответственности и наказанию. Принудительное лечение применяется к ним наряду с уголовным наказанием. В соответствии с положениями судебной психиатрии, токсические средства также обладают всеми свойствами наркотиков и имеют общие с ними закономерности формирования зависимости⁶. Поэтому, как нам представляется, целесообразно распространить принудительные меры медицинского характера и на токсикоманов, совершивших преступление и нуждающихся в лечении.

УК РФ содержит принципиально важную норму о том, что принудительные меры медицинского характера всем перечисленным категориям лиц назначаются лишь тогда, когда психические расстройства связаны с возможностью причинения данными лицами иного существенного вреда либо с опасностью для себя или других лиц (ч.2 ст.97 УК РФ).

Это означает, что применение принудительного лечения является правом суда, а не его безоговорочной обязанностью и что назначение такого лечения возможно в двух случаях: когда лицо помимо совершения им общественно опасного деяния в связи с психическим расстройством (алкоголизмом, наркоманией) способно причинить еще и другой существенный вред (например, уничтожить имущество, лишить жизни и др.) или когда по своему состоянию и поведению представляет опасность для самого себя либо для других лиц (вспышка агрессивности, бредовые состояния, расстройства влечений и т.п.). Следовательно, суды, решая вопрос о применении принудительных мер медицинского характера, должны не только исходить из оценки психического состояния лица в момент совершения общественно опасного деяния, но и уметь прогнозировать его дальнейшее поведение относительно потенциальной общественной опасности.

⁶ Берзанцев А.Ю. Судебная психиатрия. М., 2013.

К сожалению, совсем недавно произошли глобальные, на наш взгляд, изменения в законе «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании»⁷ и как, следствие в УК РФ.

Часть 1 статья 18 указанного ранее закона в предыдущей редакции была следующего содержания: «Психиатрическую помощь оказывают государственные, негосударственные психиатрические и психоневрологические учреждения и частнопрактикующие врачи-психиатры, имеющие лицензии в соответствии с законодательством Российской Федерации». Необходимо обратить внимание, на последние слова: «в соответствии с законодательством Российской Федерации» и сравнить с ныне действующей редакцией этой же статьи и части: «Психиатрическую помощь оказывают медицинские организации, стационарные учреждения социального обслуживания для лиц, страдающих психическими расстройствами, врачи-психиатры, зарегистрированные в качестве индивидуальных предпринимателей, при наличии лицензии на осуществление медицинской деятельности».

Из выше сказанного можно сделать вывод о том, что ранее суд РФ при назначении принудительного лечения на основании заключения эксперта и соответствующего ходатайства по месту назначения лечения мог назначить лечение в соответствующем учреждении, имеющим лицензию, полученную в Российской Федерации. И само учреждение, естественно, тоже должно было находиться в России. С последними изменениями суд РФ может и имеет полное законное право назначить лечение в медицинской организации, при наличии заключения эксперта и также соответствующего ходатайства, у которой имеется лицензия в любой стране.

⁷ Закон РФ «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании» от 02 июля 1992 №3185-1 в редакции от 28 декабря 2013г. №421-ФЗ// Российская газета № 296 от 31 декабря 2013г.

Ранее можно было найти определенное сходство принудительного лечения назначенном судом РФ с мерами уголовного наказания, но ввиду последних изменений видится отсутствие такого сходства., за исключением назначения принудительно лечения наряду с лишением свободы.

Список литературы:

1. Берзанцев А.Ю. Судебная психиатрия. М., 2013.
2. Росинская Е.Р., Галяшина Е.И. Настольная книга судьи: судебная экспертиза. М., 2010.

УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НЕЗАКОННОЕ ПРИБРЕТЕНИЕ, ХРАНЕНИЕ, ПЕРЕВОЗ, ИЗГОТОВЛЕНИЕ, ПЕРЕРАБОТКУ НАРКОТИЧЕСКИХ И ПСИХОТРОПНЫХ СРЕДСТВ И ИХ АНАЛОГОВ

Героева Ю.В.

магистрант Столичной финансово-гуманитарной академии

В 2009 г. Россия заняла первое место в мире по употреблению героина – таковы официальные данные управления ООН по наркотикам и преступности (УНП ООН). Официальное число наркоманов в России - 5 миллионов человек – эта цифра была озвучена в декабре 2011 года, а в октябре 2012 года глава Федеральной службы по контролю за оборотом наркотиков (ФСКН) В. Иванов озвучил новую цифру- 8,5 миллионов. В конце декабря 2012 г. появились новые цифры: «Порядка 8,8 млн. человек в стране регулярно употребляют наркотики, порядка 18 млн. человек хотя бы раз употребляли наркотики».

Путин В.В. считает, что в России, кроме общемировых причин распространения наркомании, есть и собственные предпосылки: "грандиозные перемены", понижение уровня жизни, детская безнадзорность, криминализацией общества. Стратегия борьбы за наркобезопасность, по мнению президента, должна включать в себя комплекс профилактических, воспитательных, медицинских и правоохранительных способов.

Незаконные приобретение, хранение, перевозка, изготовление либо переработка наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов, а также незаконные приобретение, хранение либо перевозка растений (их частей), содержащих указанные средства вещества, - это предусмотренное ст. 228 УК РФ [4, с.135]- умышленное общественно опасное действие, посягающее на условия жизнеобеспечения общества, физическое, психическое и в некоторой степени нравственное здоровье его граждан.

Общественная опасность данного деяния заключается в высоком уровне наркотизации населения России.

Предмет преступления - наркотические средства, психотропные вещества и или их аналоги. Наркотические вещества – это вещества синтетического или естественного происхождения, препараты и растения, включенные в Перечень наркотических средств, подлежащих контролю в Российской Федерации, в соответствии с законодательством Российской Федерации. [6, с.517]

Объективная сторона рассматриваемого преступления, предусмотренного ст. 228 УК РФ, характеризуется совершением одного из следующих действий: незаконное приобретение, хранение, перевозка, изготовление, переработка без цели сбыта наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов. [6, с.518]

Субъективная сторона преступления характеризуется виной в прямом умысле. Для квалификации деяния как преступления важно, чтобы незаконные приобретение, хранение, перевозка, изготовление, переработка осуществлялись без цели сбыта. [6, с. 519]

Субъект преступления - общий, т.е. физическое вменяемое лицо, достигшее к моменту совершения преступления 16-летнего возраста. [6, с.519].

Михаил Голиченко- ведущий аналитик по правам человека Канадской правовой сети по ВИЧ/СПИД (Canadian HIV/AIDS

Legal Network - организация со специальным консультативным статусом при Экономическом и социальном совете ООН) считает, что уголовная ответственность за употребление наркотиков не является действенной мерой для снижения уровня потребления наркотиков или доступности наркотиков в обществе либо для достижения иных целей охраны здоровья населения и обеспечения общественного порядка.

Мировой опыт показывает, что установление ответственности за потребление наркотиков приносит минимальный результат с точки зрения снижения уровня потребления наркотиков или доступности наркотиков в обществе, однако влечет серьезные последствия в виде стремительного роста ВИЧ/СПИДа среди потребителей наркотиков, их маргинализации и недоступности для медицинских и социальных служб, смертей от передозировок, а также росту тюремного населения и значительным дополнительным бюджетным расходам.

Предлагаемые ФСКН РФ репрессивные меры не приведут к достижению цели охраны общественного порядка, но еще более отдалят систему контроля над оборотом наркотиков в РФ от достижения цели охраны здоровья населения. В этой связи данные меры являются дискриминационными, что противоречит ст. 19 Конституции РФ, а также ст. 14 Европейской Конвенции, ст. 2 Международного Пакта о гражданских и политических правах». [1,2,3,7] Решение проблемы наркомании – это комплексное решение и не должно быть только уголовно наказуемым. Возможно, неплохо обратиться за опытом к решению этой проблемы в странах Европы. Например, сегодня в Швейцарии работает 23 центра легального приема наркотиков, которые «обслуживают» 1200 человек. Нужно быть совершеннолетним, со стажем наркозависимости не менее 2,5 лет, пройти не менее двух неудачно окончившихся курсов лечения, иметь проблемы со здоровьем и подписать заявление о своем согласии.

Аналогичные центры и программы существуют и в других европейских государствах. Правда, если в Швейцарии наркоман должен «приносить с собой», то в других странах он может получить наркотики бесплатно. К примеру, в Великобритании открылись три центра выдачи наркотических препаратов: в Лондоне, Дарлингтоне и Брайтоне. В ходе экспериментального исследования, которое длилось шесть месяцев, а принимали в нем участие 150 наркоманов, треть участников прекратила принимать «уличный» героин. Число правонарушений среди испытуемых сократилось с 40 до 6 в месяц.

По статистике минздрава Швейцарии, в 1991 году наркоманы, использующие шприцы, составляли 38% от всех заразившихся СПИДом. Сегодня их число достигает лишь 5% от всех новых случаев обнаружения заболевания (данные 2009 года от Aides Suisse). Правда, ситуация с гепатитом С не улучшилась: «от половины до практически 100% всех шприцевых наркоманов заражены вирусом гепатита С», говорится в отчете о политике предупреждения наркозависимости в Швейцарии». [8]

Потребление неразрывно связано с приобретением и хранением наркотических средств. Как видно из статистики минздрава Швейцарии, не уголовное наказание, а контроль и помощь дают более лучшие результаты, чем отправка за решетку без всякого сожаления.

Список литературы:

1. Журавлев М.П., Наумов А.В., Парог А.И. Уголовное право России Части Общая и Особенная Учебник – 6-е издание, – М. ТК Велби, Изд-во Проспект, 2008. -704с.
2. Электронное периодическое издание «Российское агентство правовой и судебной информации (РАПСИ)» 24.04.2012
3. Л. Клотт. Nashagazeta.ch. Швейцарские новости на русском. Каждый день. «Fixerstübli»-25 лет легального приема наркотиков в Швейцарии. Наша Газета Берн, 26.08.2011.

ДОВЕДЕНИЕ ДО САМОУБИЙСТВА (СТ. 110 УК РФ)

Жильцова М.А.

магистрант Столичной финансово-гуманитарной академии

Доведение до самоубийства является преступлением против личности. По сведениям Министерства обороны Российской Федерации больше всего смертей происходит в Московском (28%), Северо-Кавказском (14%) и Ленинградском (10,5%). Однако только в 2012 г. в Фонд «Право Матери» обратилось за помощью около 7 тыс. родителей погибших. За прошедший год юристы Фонда ответили на 1 тыс. 548 писем пострадавших, участвовали в 130 судебных процессах в 58 российских городах.

Сотрудники фонда уверены, что в категорию «самоубийство» включается три вида гибели: собственно самоубийства, случаи доведения до самоубийства и убийства, замаскированные под самоубийства.⁸

Жестокое обращение может выражаться как в совершении действий, образующих самостоятельный состав преступления (например, умышленное причинение вреда здоровью, истязание), так и в иных действиях. Жестоким обращением могут быть признаны, в частности, незаконное лишение свободы, незаконное помещение в психиатрический стационар, понуждение к действиям сексуального характера, лишение пищи, жилья, работы, ущемление иных прав потерпевшего. Закон не требует систематичности этих действий, однако важно установить, что они были направлены на доведение потерпевшего до самоубийства. Систематическое унижение человеческого достоинства может заключаться в постоянных оскорблениях, клевете, издевательствах, циничном высмеивании физических недо-

⁸ Преступность и правонарушения (2010-2012): Статистический сборник. М.: Главный информационный центр МВД РФ, 2012

статков жертвы. Статья 110, устанавливающая ответственность за доведение до самоубийства.

Вопрос о содержании субъективной стороны доведения до самоубийства в уголовно-правовой литературе является дискуссионным, что вызвано тем, что законодатель умолчал о форме вины. Одни авторы исходят из того, что такое преступление может быть совершено только с косвенным умыслом, когда лицо осознавало общественную опасность своих действий (бездействия), предвидело возможность наступления общественно опасных последствий (то есть самоубийства или попытки самоубийства потерпевшего), не желало, но изначально допускало эти последствия либо относилось к ним безразлично. Другие считают возможным совершение этого преступления не только с косвенным, но и с прямым умыслом. Наконец, высказывается точка зрения, связывающая субъективную сторону доведения до самоубийства не только с умышленной виной, но и неосторожной.

Доведение до самоубийства может быть совершено с любой формой умысла. При прямом умысле виновный предвидит возможность самоубийства потерпевшего и желает этого, а при косвенном - сознательно допускает тот же результат. Мнение о том, что при наличии прямого умысла на доведение до самоубийства потерпевшего содеянное является убийством, и должно квалифицироваться по ст. 105 УК.⁹ Сторонники его упускают из виду различия в объективной стороне убийства и доведения до самоубийства. При совершении преступления, предусмотренного статьей 110 УК РФ, в отличие от убийства виновный не совершает действий, непосредственно приводящих к смерти потерпевшего. Потерпевший принимает решение расстаться с жизнью и сам же приводит его в исполнение, руко-

⁹ Беккариа Ч. О преступлениях и наказаниях. М.: «Стеле», 2008.

водимый своими сознанием и волей. В принципе возможно и неосторожное доведение лица до самоубийства.

Субъектом преступления может быть лицо, от которого потерпевший находится в служебной, материальной или иной зависимости, а также любое другое лицо. Если доведение до самоубийства совершено должностным лицом, его действия квалифицируются как совокупность преступлений, предусмотренных статьей 110 УК РФ

Пример:

По приговору Мещанского районного суда г. Москвы 20 декабря 2011 г. Кузин осужден по ст. 110 и ч. 1 ст. 163 УК РФ. Он признан виновным в вымогательстве и в доведении лица до самоубийства путем угроз. В начале января 2011 г. Кузин, узнав от своей знакомой об интимных отношениях между нею и военнослужащим Х., 7 сентября 2011 г. потребовал от него 1 тыс. рублей и назначил срок передачи денег на 15 сентября 2011 г. В случае невыполнения данного требования Кузин угрожал рассказать его девушке, а также третьим лицам позорящие сведения о его, Х., прежней интимной стороне жизни. 15 сентября 2011 г. в 6 час. 10 мин. младший сержант Х., находясь на боевой службе, покончил жизнь самоубийством. Судебная коллегия по уголовным делам Московского городского суда приговор оставила без изменения. Заместитель Председателя Верховного Суда РФ в протесте поставил вопрос об отмене судебных решений в части осуждения Кузина по ст. 110 УК РФ и прекращения дела за отсутствием в его действиях состава преступления. Президиум Московского городского суда 4 апреля 2012 г. протест удовлетворил, указав следующее. Согласно закону уголовной ответственности за доведение до самоубийства подлежит лицо, совершившее это преступление с прямым или косвенным умыслом. Виновный сознает, что указанным в законе способом принуждает потерпевшего к самоубийству, предвидит возможность или неизбежность лишения им себя жизни и же-

лает (прямой умысел) или сознательно допускает наступление этих последствий либо относится к ним безразлично (косвенный умысел). Как видно из материалов дела, Кузин угрожал распространить сведения, позорящие Х., для подкрепления своих требований о вымогательстве его имущества, умысел осужденного был направлен на завладение имуществом потерпевшего. Об этом свидетельствует и то обстоятельство, что он указал дату, когда Х. должен передать ему деньги. По делу не установлено, что Кузин, угрожая потерпевшему, желал наступления его смерти либо предвидел и сознательно допускал наступление таких последствий. Поскольку ни органами следствия, ни судом не установлены доказательства наличия у Кузина прямого или косвенного умысла на доведение Х. до самоубийства, состав преступления, предусмотренный ст. 110 УК РФ,

В современной России самоубийства приобрели масштабы национальной эпидемии. Средний ежегодный показатель суицида — 48 814, что в среднем составляет 2,2 % от числа граждан, умерших от всех причин. По величине суицидного показателя (34 случая на 100 тыс. человек в год) наша страна в 2,5 раза превосходит среднемировой уровень (14—15). Данные обстоятельства послужили одним из оснований для издания Указа Президента Российской Федерации от 9 октября 2007 г. № 1351 «Об утверждении концепции демографической политики Российской Федерации на период до 2025 года».

Совокупность самоубийств включает в себя также случаи, связанные с совершением насильственного преступления, предусмотренного ст. 110 Уголовного кодекса российской Федерации (УК РФ) «Доведение до самоубийства». За последние годы динамика этих общественно опасных деяний довольно устойчива: в 2011 г. было зарегистрировано 90 преступлений, в 2012 г. - 153, в 2013 г. - 92. При этом число доведений до самоубийства, не зарегистрированных и не установленных право-

охранительными органами, по данным отдельных специалистов, на порядок превышает официальную статистику в отношении уголовных дел, возбужденных по данной статье. В отдельных социальных группах случаи самоубийства практически всегда являются следствием доведения. К этим группам населения можно отнести военнослужащих, а также осужденных, отбывающих наказания в местах лишения свободы.¹⁰

Предмет исследования составили нормы отечественного и зарубежного уголовного законодательства, предусматривающие ответственность за преступную причастность к самоубийству; статистические закономерности суицида, в том числе уголовно-правовой значимости; социально-правовые свойства личности преступника и потерпевшего от преступления, предусмотренного ст. 110 УК РФ; детерминанты, а также меры предупреждения доведения до самоубийства.

Предельно высокая величина показателя самоубийств в сегодняшней России (свыше 30) свидетельствует о недостаточной эффективности предпринимаемых суицид профилактических мер. «Отечественное» самоубийство, «поражая» в основном трудоспособную часть мужского населения и «захватывая» наше будущее - подростков, сегодня наслаивается на неблагоприятный демографический фон, что представляет реальную угрозу существованию общества и государства.

На сегодняшний день проблема квалификации преступления, предусмотренного ст. 110 УК РФ стоит особенно остро. Таким образом небольшое количество преступлений, регистрируемых по ст. 110 УК, в общей массе преступлений против личности, говорит о том, что этот состав не востребован современной уголовно-правовой системой и его применение на практике является чем-то исключительным, так как доказать, что имело

¹⁰ Цой О.Р. Самоубийство в местах лишения свободы: Криминологические проблемы / Под ред. И.В. Корзуна. М., 2007.

место именно доведение до самоубийства, а не добровольный и осознанный уход из жизни человека, составляет большую проблему для правоохранительных органов. Из выявленных недостатков и проблем можно сделать вывод о необходимости совершенствования приемов и способов выявления и раскрытия подобного рода преступлений.¹¹

Список литературы:

1. Адельханян Р.А. Уголовное право России. Практический курс: учебни / под общ. и науч. ред. А. В. Наумова, Р. А. Адельханян – М.; Волтерс Клувер, 2010 – 800 с.
2. Антонян Ю.М., Бойко И.Б., Верещагин В.А. Насилие среди осужденных: Учебное пособие / Под ред. Ю.М. Антоняна. М.: ВНИИ МВД России, 1994.
3. Беккариа Ч. О преступлениях и наказаниях. М.: «Стеле», 2008.
4. Иногамова-Хегай Л.В., Корнеева А.В. Уголовное право. Особенная часть / Под. ред. Л.В. Иногамовой-Хегай. 2-изд. М.: ИНФРА-М, 2005.

МОДЕРНИЗАЦИЯ РЕГУЛИРОВАНИЯ ДОГОВОРНЫХ ОТНОШЕНИЙ С УЧАСТИЕМ КОММЕРСАНТОВ В ПРОЕКТЕ ГК РФ.

Илюшина М.Н.

*доктор юридических наук,
заведующая кафедрой предпринимательского права,
гражданского и арбитражного процесса
Российской правовой академии Минюста России*

Проект ГК РФ¹², подготовленный как единый документ, по последней концепции его разработчиков, решено разбить на

¹¹ Иногамова-Хегай Л.В., Корнеева А.В. Уголовное право. Особенная часть / Под. ред. Л.В. Иногамовой-Хегай. 2-изд. М.: ИНФРА-М, 2005.

¹² Проект Федерального закона № 47538-6/3 "О внесении изменений в подраздел 3 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации" (ред., подготовленная ГД ФС РФ ко II чтению 21.01.2013)// СПС «Консультант-плюс» Доступ 9 марта 2013 г.

несколько самостоятельных частей и принимать отдельными Федеральными законами. Эту позицию вполне можно понять, поскольку речь идет о коренных изменениях концептуального характера, вносимых в базовый кодифицированный акт, которые коснулись всех институтов гражданского права, и, соответственно, требуется их детальная проработка. Такая деятельность требует основательности подхода при построении законодательного материала. Как известно, вступил в силу первый закон из этой серии законов, вносящих изменения в ГК РФ - Федеральный закон от 30.12.2012 N 302-ФЗ "О внесении изменений в главы 1, 2, 3 и 4 части первой Гражданского кодекса РФ"¹³ и проходит принятие Федерального закона от 07.05.2013 N 100-ФЗ "О внесении изменений в подразделы 4 и 5 раздела I части первой и статью 1153 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации"¹⁴, содержащего изменения, вносимые в институты сделок и представительства. Данный законопроект содержит концептуально новые положения, существенным образом влияющие на имеющуюся договорную практику.

Как известно, длительное время значительная часть договорных отношений в предпринимательской сфере регулировались в инициативном порядке. Огромное значение в определении природы данных отношений и преодолении пробелов в их регулировании имела судебная практика. Новая редакция ГК РФ принципиально изменила ситуацию с правовым регулированием данных отношений. Сейчас значительные области отношений подвергаются прямому законодательному регулированию. При этом следует отметить, что произошло не просто изменение средств и приемов регулирования, изменились концептуальные основы регулирования. Прежде всего, следует отметить, что впервые в ГК РФ в предмет регулирования гражд-

¹³ СЗ РФ, N 53 (ч. 1), ст. 7627.

¹⁴ СПС «Консультант-плюс» Доступ 9 мая 2013 г.

данского законодательства введены корпоративные отношения, то есть законодательство возлагает на любого правоприменителя обязанность регулировать данные отношения как гражданско-правовые, в том числе и договорными средствами. Соответственно, встал вопрос об определении пределов применения договорных средств к корпоративным отношениям и к другим отношениям. В основу данного понимания должна быть положена некая идея – концепция, определяющая основное направление договорного регулирования. Однако, следует признать, что на сегодняшний день состояние доктринального понимания уровня договорного регулирования не позволяет сформулировать единые начала договорного регулирования для всех видов гражданских общественных отношений, в которых применяется конструкция гражданско-правового договора, в том числе для корпоративных и неимущественных прав, что, к сожалению, нашло отражение и в подготовленном Проекте ГК РФ. На наш взгляд, тенденции развития гражданского законодательства, обнаруживаемые в подготовленном Проекте ГК РФ, показывают необходимость решить и более частные задачи – определить принципы отдельных институтов и подотраслей, что наиболее актуально для договорного права.

В первую очередь следует признать, что состоялось введение новой группы концептуальных начал в законодательный массив, относящийся в Проекте ГК РФ к договорному праву. И первое такое базовое начало, впервые получившее легальное закрепление в договорном регулировании – баланс интересов сторон. Так, в Концепции развития гражданского законодательства отмечается, что для обеспечения справедливого экономического баланса интересов необходимо установить диспозитивное правило, согласно которому одна сторона двустороннего обязательства не вправе требовать исполнения, не предоставив причитающегося с нее по обязательству другой стороне; регулирование исполнения обязательства третьим лицом также должно устанавливать справедливый баланс интересов креди-

тора и должника¹⁵. Кроме того, ст. 446.1 Проекта ГК РФ закрепляет данное начало для оспаривания заключенных договоров.

Баланс интересов в подготовленном законопроекте и в принятых федеральных законах проявляется, как отмечается в научной литературе, и как правовой принцип и как цель правового регулирования¹⁶. В его содержании можно выделить следующие подцели регулирования, последовательная реализация которых позволяет, на наш взгляд, достичь баланса интересов сторон во всех относительных правоотношениях: это достижение соразмерности прав и обязанностей сторон, а также последовательная защита слабой стороны правоотношения¹⁷.

Кроме того, как представляется, требуют особого рассмотрения содержание и формы закрепления в договорных отношениях с участием предпринимателей принципа добросовестности участников гражданского оборота, впервые введенного в базовые принципы гражданского права Федеральным законом от 30.12.2012 N 302-ФЗ "О внесении изменений в главы 1, 2, 3 и 4 части первой Гражданского кодекса РФ", подготовленного на базе Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации,¹⁸

Следует заметить, что принцип добросовестности в ГК РФ вводится не как рядовой принцип, а как основополагающее начало, гражданского законодательства. Цель включения данного принципа, как и других подобных принципов, которым придается значение исходных постулатов для всего процесса гражданско-правового регулирования как верно отмечает Е.Г.

¹⁵ Вестник ВАС РФ, № 11, ноябрь 2009

¹⁶ Пьянкова А.Ф. Баланс интересов в гражданском праве России и его обеспечение в договорных отношениях. Автореф. на.... соиск. канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2013.

¹⁷ По мнению А.Ф. Пьянковой Указанные подцели- подпринципы общеправового принципа- достижения баланса интересов. Там же с.10

¹⁸ СЗ РФ, N 53 (ч. 1), ст. 7627.

Комисарова. – создание правил применения всех правил.¹⁹ Данный принцип должен быть распространен на все виды отношений, входящих в предмет регулирования гражданского права. Поскольку одной из главнейших задач реализации принципа добросовестности является выступление в качестве некого оценочного ориентира поведения участников гражданско-правовых сделок с целью достижение баланса их интересов, особую актуальность данный принцип приобретает в договорных отношениях с участием предпринимателей. В связи с этой основополагающей задачей является и реализация ряда требований к отдельным институтам обязательственного и договорного права, в частности к институту недействительных сделок, что также очень важно для предпринимательской деятельности. Первое, на что следует обратить внимание- это то, что принцип добросовестности в договорных правоотношениях должен быть закреплен и реализован для предпринимательских отношений как более широкая категория - не просто принцип добросовестности, но и честной деловой практики. Именно так он и реализован в подготовленном проекте изменений в ГК РФ.

Сначала хотелось бы показать некоторые общие тенденции реализации данного принципа в сделках и договорах. Во-первых, в проекте изменений ГК в область договорного регулирования включены отношения, ранее не входящие в прямое регулирование нормами ГК РФ и которые ранее регулировались специальным законодательством - о коммерческих юридических лицах, антимонопольным законодательством, законодательством о несостоятельности (банкротстве). Речь идет о создании единого порядка получения согласия на совершение сделки от третьего лица, когда такое согласие требуется (Статья 157.1) , о значении и последствиях получения юридически

¹⁹ См.: Подробнее : Комисарова Е.Г. Об основных началах гражданского законодательства // Журнал российского права, 2001, № 5.

значимых сообщений (Статья 165.1), о порядке, оформлении и последствиях решения собраний (Глава 9.1), о заверениях об обстоятельствах, имеющих значение для заключения договора или для его исполнения (Статья 431.2.Проекта ГК), правила и последствия переговорных отношений при заключении договора (Статья 434.1Проекта ГК), оспаривание заключенного договора (Статья 446.1Проекта ГК).

Во-вторых, осуществлено распространение учения о типизации договоров на отношения, которые ранее были только фактическими отношениями - рамочный договор (Статья 429.1Проекта ГК), опционный договор (Статья 429.2 Проекта ГК), договор с исполнением по требованию (абонентский договор) (Статья 429.3Проекта ГК). Это значит, что стороны могут принять на себя обязанности по отношениям, которые ранее не имели договорной формы, что значительно упрощает последующую проверку.

В-третьих, в целях распространения механизма защиты на вновь возникшие отношения, которые ранее не учитывались как требующие такой защиты, происходит расширение субъектного состава и области регулирования в ряде общих договорных конструкций. Например, публичным договором признается договор, заключенный лицом, осуществляющим не просто предпринимательскую, но и или иную приносящую доход деятельность (п.1 ст. 426).

В четвертых, осуществлено значительное ограничение нормообразующей и регулирующей функции судебных органов, которые фактическим образом появились в период действия пробельного гражданского законодательства. В пункт 2 статьи 421 «Свобода договора» в проекте ГК РФ впервые вводится общий запрет для судов на переквалификацию заключенного договора, что само по себе знаменует новое содержание судебного усмотрения в договорных спорах, прежде всего, в области коммерческих отношений. : "К договору, не предусмотренному законом или иными правовыми актами, при отсутствии

признаков, указанных в пункте 3 настоящей статьи, правила об отдельных видах договоров, предусмотренных законом или иными правовыми актами, не применяются.";

Также в ч.2 п.3 ст. 431.1 Проекта ГК впервые ограничиваются права суда на самостоятельное применение последствий недействительности ничтожной сделки и установлено, что последствия недействительности ничтожного договора не могут быть применены судом по собственной инициативе. Это означает, что сторонам предоставляется возможность заключить любой нетипизированный договор, ответственность за его условия и исполнение возлагается на стороны.

И, наконец, происходит дальнейшее уточнение и увеличение специальных норм, создающих и закрепляющих особый правовой режим предпринимательской деятельности, и в первую очередь, в направлении создания механизма, стимулирующего добросовестное поведение и честную деловую практику. В соответствии с п.4.ст. 431.1 Проекта ГК вводится специальное основание запрета требований о признании договора недействительным. А именно, сторона, принявшая от контрагента исполнение по договору, связанному с осуществлением его сторонами предпринимательской деятельности, и при этом полностью или частично не исполнившая своего обязательства, не вправе требовать признания договора недействительным, за исключением случаев признания договора недействительным по основаниям, предусмотренным статьями 173, 178 и 179 настоящего Кодекса, а также когда предоставленное другой стороной исполнение связано с заведомо недобросовестными действиями этой стороны.

Там же в п.5 ст. 431.1 Проекта ГК впервые установлена диспозитивная возможность для участников коммерческих договорных отношений устанавливать иные правовые последствия недействительности оспоримых сделок по соглашению сторон. В случае признания недействительным по требованию одной из сторон договора, являющегося оспоримой сделкой, исполнение

которого связано с осуществлением его сторонами предпринимательской деятельности, общие последствия недействительности сделки (статья 167 ГК РФ) применяются, если иные последствия недействительности договора не предусмотрены соглашением сторон, заключенным после признания договора недействительным и не затрагивающим интересы третьих лиц, а также не нарушающим публичные интересы. Отдельно для коммерческих договорных отношений установлены правила о заверениях в договорном процессе. Только для участников коммерческих отношений установлено правило о том, что ряд последствий нарушения правил о заверениях применяются к стороне, давшей недостоверные заверения при осуществлении предпринимательской деятельности, независимо от того, было ли ей известно о недостоверности таких заверений (ст. 431.2 Проекта ГК). Это касается случаев, когда сторона, которая при заключении договора или после его заключения дала другой стороне недостоверные заверения об обстоятельствах, имеющих значение для заключения договора или для его исполнения обязана возместить другой стороне, разумно полагавшейся на соответствующие заверения, причиненные этим убытки и в случаях, когда сторона, полагавшаяся на недостоверные заверения контрагента, отказывается от договора.

Принцип добросовестности и честной деловой практики при своей реализации выступает своеобразной преградой и для неограниченной реализации принципа свободы договора с участием предпринимателей и тем самым способствует обеспечению достижения еще одной цели, которая ставилась в Концепции - повышения стабильности гражданского оборота. Указанная тенденция получила довольно последовательное закрепление в регулировании обязательственных отношений с участием коммерсантов.

Во-первых, получают судебную защиту натуральные обязательства из предпринимательских отношений (п.3 ст.308.3 Проекта ГК);

во-вторых, устанавливается, что право на односторонний отказ от исполнения договора в предпринимательских отношениях может быть обусловлено необходимостью выплаты денежной суммы другой стороне обязательства (абз.2 ст.310 Проекта ГК);

в-третьих, предусматривается правило, в соответствии с которым при непредъявлении кредитором требования в разумный срок, должник получает право требовать от кредитора принять исполнение (абз.2 п.2 ст.314 Проекта ГК РФ);

в-четвертых, впервые установлено безусловное право на получение процентов по денежному обязательству, если участником являются коммерческие организации ;

в-четвертых, введено новое принципиальное правило, по которому ни одна из сторон обязательства, по условиям которого предусмотрено встречное исполнение, не вправе требовать посуду исполнение , не предоставив причитающегося с нее по обязательству другой стороне (п.3 ст. 328 Проекта ГК);

в-пятых, предусмотрено, что для лиц, осуществляющим предпринимательскую деятельность, уменьшение договорной неустойки, подлежащей уплате лицом ,допускается только в исключительных случаях, когда будет доказано, что взыскание неустойки может привести к получению кредитором необоснованной выгоды (абз.2ст.333).

С этой же целью введен ряд новых правил и сугубо для договорных отношений с участием коммерческих участников гражданского оборота.

Впервые введена ответственность без вины для участников предпринимательских отношений при предоставлении недостоверных сведений (заверений) (в том числе о финансовом состоянии) при заключении договора (п.1, 3 ст.431.2 Проекта ГК). Только в отношении предпринимателей, которые вступили в договорные отношения без лицензии или при отсутствии членства в саморегулируемой организации у контрагента возникает самостоятельное основание как на отказ от договора так и на

возмещение убытков (п.4 ст.450 Проекта ГК РФ) . Впервые четко показаны приоритеты при конкуренции прав потребителей и предпринимателей в договорных отношениях. Например, только для предпринимателей введена ответственность в виде возмещения убытков за прерывание переговоров при заключении договора, на потребителей эти правила не распространяются (п.5 ст.434 .1 Проекта ГК). Кроме того, в случае, когда исполнение договора связано с осуществлением предпринимательской деятельности не всеми его сторонами, право на одностороннее изменение или отказ от договора может быть предоставлено договором лишь стороне, не осуществляющей предпринимательскую деятельность (абз.3 п.3. ст.450 Проекта ГК РФ). Только для предпринимателей установлено правило по которому , если сторона , осуществляющая предпринимательскую деятельность, при наступлении предусмотренных законом или договором обстоятельств, служащих основанием для осуществления определенного права по договору, заявляет отказ от осуществления этого права, в последующем осуществление этого права по тем же основаниям не допускается, если иное не предусмотрено законом или соглашением сторон (п.3 ст. 450.1 Проекта ГК).

Вместе с тем, отмечая существенные изменения в правовом режиме предпринимательской деятельности в целом, в регулировании обязательственных договорных отношений с участием таких профессиональных участников гражданского оборота как коммерсанты , следует отметить , что в Проекте ГК РФ содержатся положения , которые требуют своего уточнения или определения области применения. Например, никак нельзя формулировать в качестве общего правила положение п.1 ст.450 Проекта ГК РФ о том, что многосторонний договор может быть изменен, в том числе и соглашением большинства из них. Да, следует допустить закрепление сложившегося положения применения такого права в корпоративных отношениях. Но это специальное правило не может в целом ко всем договорным

отношениям, оно колеблет сам принцип неизменности договора и существенным образом влияет на саму сущность договорных отношений. Требуют уточнения новые термины, которые ранее употреблялись только в доктринальной литературе и не имели легального закрепления, такие как «порок волеизъявления» и «несвободное волеизъявление»(ст181.4 Проекта ГК), совершенно не ясно содержание правила п.1 ст. 406 Проекта ГК РФ «Кредитор не считается просрочившим, когда должник был не в состоянии исполнить обязательство» и т.д..

Переходя к анализу реализованных возможностей принципа добросовестности и честной деловой практики в коммерческих отношениях в субинституте недействительности сделок, прежде всего, следует отметить, что в ФЗ-100 предпринята попытка повышения стабильности заключаемых сделок и договоров путем введения нескольких базовых правил о соотношении сделок и договоров в части соотношения правил об их недействительности. Во-первых, в п.1 ст. 431.1. «Недействительность договора» установлено, что положения ГК о недействительности сделок (параграф 2 главы 9) применяются к договорам, если иное не установлено правилами об отдельных видах договоров и настоящей статьей и, во-вторых, правила о том, что требование о признании договора ничтожным и (или) о применении последствий недействительности ничтожного договора может быть предъявлено любым заинтересованным лицом при условии представления им доказательств нарушения его прав и охраняемых законом интересов в результате заключения соответствующего договора. Таким образом, проект изменений в ГК РФ впервые создает определенный круг лиц, которые могут обращаться с иском об оспаривании сделки ничтожной. Более подробно это правило прописано в п.3 ст.166 Проекта: «Требование о признании договора ничтожным и (или) о применении последствий недействительности ничтожного договора может быть предъявлено любым заинтересованным лицом при усло-

вии представления им доказательств нарушения его прав и охраняемых законом интересов в результате заключения соответствующего договора». Это правило само по себе очень ценно именно для договорных отношений в сфере коммерческого оборота, поскольку обеспечивает их стабильность путем установления их независимости от волеизъявления третьих лиц.

Кроме этого, необходимо оценить как специальное наполнение принципа добросовестности и честной деловой практики следующие нововведения в нормы о недействительности сделок.

Произошло увеличение оснований признания сделок недействительными. Это проявляется в следующих позициях:

- в ст.168 увеличены случаи признания сделок ничтожными также при нарушении публичных интересов;
- п.2 ст. 170 распространил правило о притворных сделках на сделки, совершенные фактически на иных условиях. Считаем, что данное нововведение ,прежде всего, касается ситуаций заключения договоров при сокрытии реальной цены;
- создано новое правило, по которому признается ничтожной сделка в отношении имущества, распоряжение которым запрещено или ограничено.
- предусмотрено новое основание признания сделки оспоримой. Статья 173.1 Проекта ГК РФ предусматривает, что может быть признана недействительной сделка, совершенная без необходимого согласия третьего лица, органа юридического лица или государственного органа либо органа местного самоуправления

Осуществлено расширение базовых оценочных понятий, определяющих ряд оснований признания сделок оспоримыми:

- увеличилось до пяти позиций понимание законодателем сдержания понятия «существенное заблуждение) (ст. 178

Проекта). Теперь в существенное заблуждение входят случаи, когда сторона допустила очевидную оговорку, опisku, опечатку и т.п.; сторона заблуждается по поводу лица, с которым она вступает в сделку, или лица, связанного со сделкой; сторона заблуждается в отношении обстоятельства, которое она упоминает в своем волеизъявлении или из наличия которого она с очевидностью для другой стороны исходит, совершая сделку.

Значительно расширено легальное понятие обмана и угрозы (ст. 179 Проекта ГК РФ). Угроза осуществить право является основанием признания сделки недействительной, если под влиянием этой угрозы сторона совершила сделку, не связанную с указанным правом. Обманом считается также намеренное умолчание об обстоятельствах, о которых лицо должно было сообщить при той добросовестности, какая от него требовалась по условиям оборота.

Изменено и понимание кабальной сделки. Если ранее это была сделка, совершенная при тяжелых обстоятельствах, чем другая сторона воспользовалась, то теперь это сделка, совершенная при стечении неблагоприятных обстоятельств. Хотя надо отметить, что данное понятие использовано только в названии статьи, в тексте статьи законодатель употребляет только термин – кабальная сделка в прежнем сочетании.

Требует осмысления и новое наполнение содержания кабальных сделок о том, что правила о кабальных сделках соответственно применяются к сделкам, совершенным гражданином на крайне невыгодных условиях под влиянием такого воздействия на него другой стороны, в результате которого гражданин совершил сделку вследствие неопытности в делах либо по легкомыслию или слабоволию, чем другая сторона воспользовалась. Обнаруживается довольно неоднозначное понимание вновь введенных в текст указанной статьи оценочных понятий -

легкомыслие, слабоволие и неопытность в делах. Данные термины не имеют однозначного понимания и вводятся в гражданское законодательство и в учение о недействительных сделках впервые.

Особо следует признать своевременным для реализации принципа добросовестности участников сделки и для нового наполнения проблемы контроля за ценой сделки введение нового правила в пункт 2 ст. 170 ГК РФ, который распространил положение о притворных сделках на сделки, совершенные фактически на иных условиях. Анализ судебной практики показывает, что происходит нарастание подобных споров, особенно в коммерческой практике при отчуждении долей в обществах с ограниченной ответственностью, когда доли по условиям договора, якобы продаются по номинальной стоимости, хотя речь идет о многомиллионных сделках.

Из данного и других подобных примеров вытекает два очень значимых теоретических вывода:

во-первых, реализация принципа свободы договора в части определения цены, основанная на частном интересе, может иметь публично-правовые последствия, в частности, связанные с нарушением налогового законодательства;

во-вторых, существующее гражданское законодательство не имеет самостоятельного механизма (оснований) регулирования последствий нарушения правил о несовпадении воли и волеизъявления в части определения цены, хотя данная проблема приобрела самостоятельное значение, как в корпоративных, так и в коммерческих отношениях. Поэтому наличие значимых публично-правовых и частно-правовых последствий при нарушении принципов и правил определения цены в договорах требует создания самостоятельных гражданско-правовых последствий. Прежде всего, при нарушении принципов и правил определения цены в договорах, на наш взгляд, необходимо создание самостоятельных оснований признания сделки неза-

ключенной и недействительной. Также было необходимо согласование общих подходов по этому вопросу между гражданским и налоговым законодательством и, наконец, требуется создание в части оценки последствий недостоверной цены как условия договора, единообразной судебной практики.

Делая общий вывод о возможностях и перспективах введения и дальнейшей детализации принципа добросовестности участников гражданских правоотношений в гражданском законодательстве в договорных отношениях коммерческого оборота можно сделать следующие выводы: данный принцип должен быть распространен на все виды отношений, входящих в предмет регулирования гражданского права. Поскольку одной из главнейших задач реализации принципа добросовестности является выступление в качестве некоего оценочного ориентира поведения участников гражданско-правовых сделок с целью достижение баланса их интересов, особую актуальность данный принцип приобретает в договорных отношениях с участием предпринимателей. Указанный принцип представляет собой в первую очередь объективную категорию, вызванную к применению потребностями нового этапа развития экономического оборота, обуславливающую развитие гражданско-правовых институтов в целом и договорного права в частности; введение данного принципа должно осуществляться по двум направлениям: как общее руководящее начало для всего законодательства и как основы формирования системы запретов и ограничений в отдельных институтах, обуславливающих его реализацию; в связи с необходимостью учета особенностей коммерческих отношений, рассматриваемый принцип должен закрепляться для договорных отношений, опосредующих коммерческий оборот, как принцип добросовестности и честной деловой практики.

РОЛЬ ПРОФСОЮЗОВ И ПРОИЗВОДСТВЕННЫХ СОВЕТОВ, КАК МЕХАНИЗМЫ РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВА НА УЧАСТИЕ РАБОТНИКОВ В УПРАВЛЕНИИ ОРГАНИЗАЦИЕЙ

Ковалева О.Н.

*студентка юридического факультета,
Сургутского государственного университета ХМАО-Югра.*

Наряду с законотворчеством реализация правовых норм играет важнейшую роль в правовом регулировании общественных отношений. Предписания правовых норм должны получать реализацию в общественных отношениях. «Право ничто, – отмечает Л. С. Явич, – если его положения не находят своей реализации в деятельности людей и их организаций, в общественных отношениях. Нельзя понять право, если отвлечься от механизма его реализации в жизни общества»[1].

Термин «реализация» (от франц. *realiser* – «осуществлять») определяется как осуществление чего-либо, превращение во что-либо реальное. «Реализация, – отмечает В.Н. Протасов, – представляется как процесс перевода явления в иное качество, употребления его качеств, свойств с целью достижения какого-то результата. Применительно к праву этот процесс означает перевод его норм в иную реальность, в иное качество – качество правомерного поведения: использование свойств права для достижения требуемого социального результата»[2]. Поэтому реализация права может быть определена как осуществление, воплощение, претворение в жизнь (в действительность) принципов и предписаний правовых норм.

Применительно к институту участия работников в управлении организацией целесообразно будет рассмотреть органы, представляющие интересы работников в управлении организацией, как указанные механизмы.

Наиболее типичным органом, представляющим интересы работников в управлении организацией, являются профессио-

нальные союзы. Полномочия профсоюзов как представителей работников по участию в управлении организацией закреплены в Федеральном законе от 12.01.1996 «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности». В соответствии со статьей 16 данного Закона профсоюзы по уполномочию работников вправе иметь своих представителей в коллегиальных органах управления организацией.

Учет мнения представительного органа работников при принятии решений работодателем - один из способов участия работников (их представителей) в управлении организацией как формы социального партнерства. Поэтому участие профкома в решении указанных вопросов прямо относится к социальному партнерству.

В ст. 372 ТК РФ предусмотрена процедура учета мотивированного мнения выборного органа первичной профсоюзной организации, представляющего всех или большинство работников, при принятии локальных нормативных актов. Если первичная профсоюзная организация не является представительной, т.е. объединяет менее половины работников организации, то у профкома такого права не возникает.

В таких случаях можно воспользоваться нормой ч. 2 ст. 30 ТК по аналогии: работники, не являющиеся членами профсоюза, могут уполномочить орган первичной профсоюзной организации представлять их интересы во взаимоотношениях с работодателем по вопросам принятия локальных нормативных актов на условиях, установленных данной первичной профсоюзной организацией.

Расширяется опыт применения нормы статьи 8 Трудового кодекса Российской Федерации, в соответствии с которой в коллективный договор включаются положения о процедуре принятия локальных нормативных актов по согласованию с профкомом. Например, такое положение предусмотрено в кол-

лективном договоре ЗАО «Нортгаз» (г. Новый Уренгой ЯНАО, Межрегиональная профсоюзная организация).

Еще одно направление, в котором было усовершенствовано отечественное трудовое законодательство с учетом международных правовых норм - это введение механизма вовлечения в управление предприятием представителей работников, аналогичных существующим в Европейском союзе. Механизм, о котором идет речь - это процедуры информирования и консультаций с представителями работников путем создания непрофсоюзных представительских структур, которые в Западной Европе принято называть производственными советами или комитетами предприятия.

08 мая 2013 года президент Российской Федерации Владимир Путин подписал поправки, дающие право работодателю создавать в организациях производственные советы. Соответствующие изменения внесены в статью 22 Трудового кодекса РФ. Документ разработан во исполнение Указа президента РФ от 7 мая 2012 г. «О мерах по реализации государственной социальной политики».

В трудовом кодексе уточняется, что производственный совет - это консультативный орган, образованный работодателем на добровольной основе из числа работников этого работодателя, имеющих, как правило, значительные достижения в труде, для подготовки работодателю предложений по совершенствованию организационной структуры производства, отдельных производственных процессов, внедрению новой техники и технологий, повышению производительности труда и квалификации работников.

Полномочия, состав, порядок деятельности производственного совета и его взаимодействия с работодателем устанавливаются локальным нормативным актом.

Указанные органы (профессиональные союзы и производственные советы), которые являются механизмом реализации права на участие работников в управлении организацией, функционируют на уровне, закрепленном федеральным законом, что обеспечивает решение задачи по созданию новых механизмов управления организацией. Механизмы по управлению ориентированы на защиту интересов работника и на формирование необходимых для этого условий, что говорит об их значимости и необходимости на данном этапе развития российского трудового права.

Проанализировав роль этих органов как указанных механизмов, можно прийти к выводу, что необходимыми условиями успешного функционирования механизмов для реализации права на участие работников в управлении организацией являются: четкое разграничение полномочий профсоюзов и производственных советов, политическая автономия, отсутствие препятствий в реализации права на забастовку, обеспечение механизма образования и повышения квалификации членов профсоюза и производственных советов, эффективная независимая система разрешения конфликтов. Для членов производственных советов важны предоставление свободного времени, доступа к работникам, возможности получать консультации и оплачивать их за счет работодателя, возможность проведения производственных собраний, наличие часов приема, доступ к электронной почте, информационным доскам, возможность распространения листовок, реальная защита членов производственного совета от работодателя.

Список литературы:

1. Явич Л.С. Понятие и формы реализации права. – Новосибирск, 2007.
2. Протасов В.Н. Теория государства и права. – М., 2008.

КОМПАРАТИВНЫЙ АСПЕКТ ПО ВОПРОСУ О КВАЛИФИКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ПРЕДУСМОТРЕННОГО СТАТЬЕЙ 106 УК РФ

Корсакова Е.Н.

магистрант Столичной финансово-гуманитарной академии

Право на жизнь является естественным и неотъемлемым правом человека. Право на жизнь нашло свое законодательное закрепление в международных, и региональных государственно-правовых актах, таких как Всеобщая декларация прав человека 1948 года, Международный Пакт о гражданских и политических правах 1966 года, Европейская Конвенция о защите прав и основных свобод 1950 года и другие. [2,4,6]

В Конституции Российской Федерации, что является высшим нормативным правовым актом, декларировано, что «основные права и свободы человека неотчуждаемы и принадлежат каждому от рождения».[1]

С 15 сентября 1990 года Российская Федерация является участником Конвенции ООН о правах ребенка, которая рассматривает ребенка как самостоятельную личность, наделенную соответствующими правами, способную в определенной мере к их самостоятельному осуществлению и защите. [5]

Для российского законодательства охрана жизни ребенка не является новой, ведь борьба с детоубийством как общественная проблема возникла давно. Это деяние, которое в один и тот же временной период расценивалось неоднозначно, как с позиций нравственности, морали и самого законодательства.

На протяжении многих веков уголовная политика в отношении детоубийства была весьма разноречива, так например, в римском праве детоубийство не наказывалось лишь в том случае, если было совершено отцом семейства. Законодательство средневековой Европы, находившееся под давлением канонического права, относило убийство внебрачного ребенка к особо тяжким видам преступлений против жизни. В до революционной

России наоборот наказание смягчалось лишь при убийстве внебрачного, «незаконнорожденного» ребенка, а убийство сына или дочери, «чадоубийство» рассматривалось как квалифицированное преступление, равно как убийство отца, матери [14].

После Октябрьской революции подобные взгляды были пересмотрены, и уже согласно ст.142 УК РСФСР 1922 г. [7], матери, убившей своего новорожденного ребенка, инкриминировались два отягчающих обстоятельства: убийство лицом, в обязанность которого входила забота об убитом и использование беспомощного состояния убитого. Такая же уголовно-правовая оценка рассматриваемого деяния сохранилась и в УК РСФСР 1926 г. [8] В Уголовном кодексе РСФСР 1960 года данный состав преступления вообще не рассматривался как самостоятельный; и ответственность за него была предусмотрена как за простое убийство (ст. 103 УК РСФСР) [3].

В первые минуты жизни ребенок наиболее зависим от внешних факторов и, прежде всего, от психофизического состояния матери. Именно поэтому в российском законодательстве впервые убийство матерью новорожденного ребенка (детоубийство) выделено в самостоятельный привилегированный состав убийства ст. 106 УК редакции 1996 г.

В России имеется устойчивая тенденция к увеличению уровня смертности по отношению к рождаемости, что усугубляется следующей негативной ситуацией: в России наблюдается постоянный рост числа убийств новорожденных. Так, в июле 2013г. в Мурманской области было возбуждено уголовное дело об убийстве матерью новорожденного ребенка (ст. 106 УК РФ), по факту обнаружения на территории городской свалки бытовых отходов в г. Кандалакша тела новорожденной девочки; в марте 2012г. в Ярославская область возбуждено уголовное дело по факту обнаружения тела новорожденного ребенка. [14]

Общее число женщин-убийц выросло почти в 2,5 раза. Непосредственно «женским» преступлением является убийство матерью новорожденного ребенка. В последние годы это пре-

ступление (а их ежегодно регистрируется около 600 - 650) совершает каждая двадцатая женщина-убийца.

По официальным данным Министерства Внутренних дел Российской Федерации в 2010 году по ст. 106 УК было возбуждено 130 уголовных дел, в 2011 году — 138, а на сегодняшний день только по Центральному региону по данной статье УК рассматривается около 40 дел, из них 4 в отношении несовершеннолетних (14-17 лет). [13]

Статистические данные указывают на то, что количество детоубийств возрастает. Изменяются качественные показатели. Все чаще такие убийства совершаются социально неблагополучными женщинами из низменных побуждений.

В судебной практике не признается убийством матерью новорожденного ребенка, если после родов прошло более одного месяца, если речь идет о психотравмирующей ситуации или же если убийство произошло вследствие корысти. В данных случаях следует квалифицировать деяния по (ч 2 ст. 105 УК РФ) как убийство лица, заведомо находившееся в беспомощном состоянии. Это свидетельствует о возникающих проблемах при квалификации указанного преступления

Как показывает мировая законодательная практика, убийство матерью новорожденного выделено в самостоятельный состав не только в уголовном законодательстве стран СНГ, но во многих других государствах, как Австралия, Австрия, Албания, Алжир, Аргентина, Бельгия, Болгарии, Венгрия, Вьетнам, Греция, Дания и другие. Существующий в этих странах общий законодательный подход, позволяет считать этот вид преступлений менее опасным (привилегированным) и базируется на том, что беременность и роды могут привести женщину в состояние психотравмы. В то же время в Доминиканской Республике, США, Японии, КНР, Индии, Сальвадоре и некоторых других странах подобное преступление не выделяется отдельно в привилегированный состав, а порой даже считается разновид-

ностью тяжкого убийства, и расценивается наравне с убийствами.

В уголовном законодательстве ряда европейских стран, как Германия, Испания, Италия, Польша Франция отмечается усиление ответственности за убийство новорожденных, здесь из национальных уголовных кодексов исключены привилегированные составы преступления. Основанием для подобного решения послужил целый ряд причин: распространение в этих странах христианских этических норм, угрожающая демографическая ситуация и исчезновение у женщин оправдывающей социальной мотивации, так как нет угрозы нищеты и общественного порицания. [15]

Выделение убийства матерью новорожденного ребенка в самостоятельный состав можно объяснить стремлением законодателя дифференцировать уголовную ответственность за различные случаи посягательства на жизнь человека. В случае ст.106 УК РФ смягчающим обстоятельством следует считать тот факт, что женщина в момент родов не всегда реально оценивает свое состояние и иной раз не в состоянии воспринимать рождающегося человека как самостоятельное живое существо, продолжает видеть в нем свой плод, ощущать его как источник боли и страданий.

Также в существующей редакции ст. 106 УК РФ не совсем однозначно определены временные рамки для совершения данного преступления, где в качестве потерпевшего выступает новорожденный ребенок. Данный факт отмечается и в законодательной практике других стран, как Алжир, Беларусь, Канада, Литва, Украина и другие. [22]

В то же время, как и в российском законодательстве, так и в законодательствах целого ряда стран были предприняты шаги по определению четкого временного интервала, в течение которого следует считать ребенка новорожденным. Так, уже в XIX веке по Баварскому уголовному закону срок новорожденности

определялся в три дня, а по Саксонскому, Вюртембергскому, Брауншвейгскому и Баденскому – в 24 часа.[16]

Правильное определение статуса ребенка как новорожденного очень важно для адекватной квалификации деяния. Ведь согласно описанию представленному в Большой Медицинской Энциклопедии, где дано определение, что жизнеспособность наступает, как правило, после 28 недель беременности, когда масса плода составляет не менее 1000 гр., а рост 345 см. И, согласно неизменного Приказа Минздрава РФ N 318, Постановление Госкомстата РФ N 190 от 04.12.1992 «О переходе на рекомендованные Всемирной организацией здравоохранения критерии живорождения и мертворождения» (вместе с «Инструкцией об определении критериев живорождения, мертворождения, перинатального периода»), где отмечается, что «Живорождением является полное изгнание или извлечение продукта зачатия из организма матери вне зависимости от продолжительности беременности, причем плод после такого отделения дышит или проявляет другие признаки жизни, такие как сердцебиение, пульсация пуповины или произвольное движение мускулатуры, независимо от того, перевязана ли пуповина и отделилась ли плацента».

В Комментариях УК РФ к 106 статье УК РФ фактически предусмотрено три вида детоубийства: убийство матерью новорожденного ребенка во время или сразу после родов; убийство матерью новорожденного ребенка в условиях психотравмирующей ситуации; убийство матерью новорожденного ребенка в состоянии психического расстройства, не исключающего вменяемости.

Однако, не дано четкого определения временному периоду совершения преступления, что опять ведет к разногласиям и не прекращающимся дебатам. Ведь убийство матерью новорожденного ребенка во время или сразу же после родов означает, что оно совершается в течение относительно непродолжительного времени, которое может быть равно одним суткам. В каче-

стве обоснования длительности этого периода законодотворцы ссылаются на судебно-медицинский критерий определения длительности периода новорожденности.

Но, здесь мы опять сталкиваемся с нелепицей трактования, так как было указано ранее, продолжительность неонатального периода или периода новорожденности, должна исчисляться 4 неделями, т.е 28 днями перинатального периода, что закреплено приказами и распоряжениями Минздрава РФ, а существование же особого, судебно-медицинского периода новорожденности, длительность которого исчисляется одними сутками, не закреплена никакими подзаконными актами. Тогда не понятно, почему авторы существующих руководств и учебников по судебной медицине, обосновывая первые сутки жизни младенца в качестве судебно-медицинского критерия новорожденности, ссылаются исключительно на правоприменительную практику.

Получается любопытный юридический казус, имеющий форму порочного, замкнутого круга, где теоретики от права ссылаются на мнение судебно-медицинских экспертов практиков, а те в свою очередь на не имеющие юридической силы Комментарии к УК РФ.

Некомпетентность правоведов по вопросу о медицинских критериях новорожденности и связанных с ними дефинициях привела к тому, что не только в Комментариях к УК РФ, но в теории уголовного права, где обращается внимание на три критерия новорождённости: «педиатрический», «акушерский» и «судебно-медицинский» и безосновательно утверждается, что в педиатрии он равен одному месяцу с момента констатации живорожденности, в акушерстве этот срок равен одной неделе, а в судебной медицине — одним суткам.

В результате можно отметить, что при таком изложении и трактовке ст. 106 УК РФ всегда будут игнорироваться принятые на сегодняшний день в системе здравоохранения РФ критерии новорожденности, так как в тех случаях когда убийство совершается во время родов или сразу после них в Комментариях к

УК используется либо судебно-медицинское определение длительности периода новорожденности – сутки, либо некий не конкретизированный краткий промежуток времени, который по мнению комментаторов «не может исчисляться часами, а тем более сутками», так как нельзя исключать вменяемость или психофизическое состояние матери при убийстве ею новорожденного, и тогда в Комментариях к УК для таких случаев существует еще более волюнтаристское определение новорожденности, как месяц.

Приведенные примеры отражают тот факт, что диспозиция ст. 106 УК РФ содержит в себе многие проблемные и неоднозначно толкуемые правоведами дефиниции, в частности, «новорожденный», и «роды», не даны конкретные определения периода новорожденности, нет четких определений по временному интервалу, до истечения которого убийство матерью ребенка будет квалифицироваться как убийство новорожденного. Все это не позволяет до конца раскрыть смысл ст. 106 УК РФ, поэтому до сих пор законодательная несбалансированность рассматриваемой диспозиции является источником постоянных юридических дискуссий.

Создавшаяся ситуация давно требует корректировки как юридических, так и судебно-медицинских оценок понятий и определений, причастных к ст. 106 УК РФ, с учетом дополнения норм, устанавливающих момент начала уголовно-правовой защиты жизни человека; выделения понятий новорожденность, роды, психотравмирующий фактор, данные вопросы жизненно необходимо рассмотреть на пленарном заседании Верховного суда РФ, о чем неоднократно ставился вопрос на всех уровнях власти, с привлечением средств массовой информации. Рассмотреть вопрос об изменении уголовной ответственности в отношении несовершеннолетних матерей, в связи с участвовавшими случаями детоубийства, совершенными несовершеннолетними в возрасте 14-ти лет установить уголовную ответ-

ственность за убийство матерью новорожденного ребенка с 14-ти летнего возраста.

Список литературы:

1. Аверичев И.А. Историко-правовые характеристики детоубийства // История государства и права. - 2008. – № 22.
2. Амелина А.Н. Детоубийство по зарубежному законодательству. М., 2012.
3. Бавсун М.В., Николаев К.Д. Проблемы юридической оценки преступлений против общественной безопасности, сопряженных с убийством // Российская юстиция. – 2010. – №1.
4. Бавсун М.В., Попов П. Проблемы квалификации убийства во время родов // Уголовное право. – 2009. – №3.
5. Берсей Д.Д. Проблемы определения начала жизни при убийстве матерью новорожденного ребенка (ст. 106 УК РФ) // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке. М., 2007
6. Бородин С.В. Преступления против жизни. – СПб., 2009.
7. Бриллиантова А.В. Уголовное право России. Части общая и особенная: М.: Проспект, 2009 Винокуров В. Квалификация соучастия в преступлениях со специальным субъектом // Уголовное право. - 2010. - №2.
8. Исаев И.А История государства и права России. М., 2004.
9. Князев Д.С. Проблемы квалификации убийства матерью новорожденного ребенка и пути их преодоления // Российский следователь. - 2010. - №16.
10. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. – М., 2010.
11. Кроков В.Н. Судебная медицина. Учебник для юридических вузов. М.: Норма, 2009.

ПРОБЛЕМА ВВЕДЕНИЯ ИНСТИТУТА УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ В РФ

Куимов Д. А.

аспирант кафедры юриспруденции Столичной финансово-гуманитарной академии

В современном мире, где деятельность юридических лиц имеет огромное влияние на общество и государство, игнорировать негативные тенденции, исходящие от неправомερных действий данных субъектов, очень опасно. Вначале 2011 г. Глава

Следственного Комитета А. Бастыркин пояснил, что масштаб данного явления позволяет говорить о формировании качественно нового вида преступности в России - преступность юридических лиц.

История говорит, что еще до Великой французской революции, установившей принцип личной ответственности виновного, вопрос об уголовной ответственности юридических лиц в Европе в XVI - XVIII вв., решался в пользу включения корпораций и общин в круг субъектов, которые несли уголовную ответственность. По мере развития капитализма, и все большей роли данных субъектов в жизни государств и общества, в странах общего права, таких как Англия и США, суды стали с середины XIX в. выносить решения о признании вины корпораций. В 1909 году, Верховным судом США уголовная ответственность юридических лиц была признана конституционной. В Европе, начиная с 90-х годов, все больше стран включают в субъекты уголовного права юридических лиц.

Впервые обширную международную поддержку корпоративной уголовной ответственности получили в 1929 г. на Международном конгрессе по уголовному праву в Бухаресте. Существует много международных документов, которые закрепляли те же самые выводы – юридическое лицо должно быть включено в круг субъектов, подлежащих уголовному наказанию, т.к. институты гражданской и административной ответственности не справляются с данной проблемой.

Почему же, столь важную проблему не решали в России? Оказывается, в первых проектах УК РФ данный вопрос нашел положительное закрепление, но в Государственной Думе это предложение не прошло, и новый УК РФ остался с большим пробелом, который, по нашему мнению, привел к катастрофическим результатам. На протяжении более чем 20 лет в нашей стране формировался «преступный» подход к ведению хозяйственной деятельности. Экономический ущерб государству, законопослушным субъектам экономического оборота и отдель-

ным гражданам за прошедшие десятилетия функционирования недобросовестных организаций, под руководством их учредителей и руководителей, уже невозможно оценить.

Возможность безнаказанного совершения преступлений юридическим лицом, а также, когда наказание за деяние, явно не соответствует полученной преступным путем выгоде и причиненному ущербу, подталкивает к нарушению закона. Несовершенство закона позволяет создавать схемы, при которых преступники не понесут никакого наказания. В стране тысячи юридических лиц, созданных лишь для совершения экономических преступлений, мошенничества, ухода от уплаты налогов и т.д.

Яркий пример последнего времени, это дело о мошенничестве в Министерстве обороны РФ, когда с помощью фиктивных юридических лиц, был причинен огромный ущерб не только экономике, но и обороноспособности нашего государства. Обвиняемые по делу заявляют, что все сделки совершались в установленном законом порядке. Есть преступная схема, есть ущерб, но нет формальных нарушений. Сам факт отсутствия инструмента контроля говорит о халатном отношении к данному вопросу. Ст. 18 Конвенции об уголовной ответственности за коррупцию устанавливает, что юридическое лицо должно нести уголовную ответственность, в том числе и за ненадлежащую организацию внутреннего корпоративного контроля за деятельностью руководителей, если это повлекло возможность совершения преступления коррупционной направленности.

Даже, в целом добросовестные участники предпринимательской деятельности, прибегают к нарушению закона, используя схемы, при которых несовершенство законодательства позволяют вновь и вновь виновным лицам – организаторам, совершать преступления. Огромная выгода и безнаказанность привлекает все больше людей к совершению преступлений с использованием юридических лиц. Это актуально практически

для всех сфер предпринимательской деятельности: торговля, ЖКХ, строительство и др.

Влияние, которое оказывают недобросовестные участники экономического оборота в нашей стране велико. Как отметил А. Бастыркин, процесс формирования и развития этого вида преступности в том или ином виде характерен для любой национальной рыночной экономики. Он возникает на определенном этапе ее развития и рассматривается как побочный, однако объективно неизбежный фактор.

Однако стоит уточнить, что с приходом рыночной экономики, таких «побочных явлений», называемых преступлениями появляется множество, но невозможно представить отсутствие уголовного наказания за наркоторговлю или уклонения от уплаты налогов. Можно ли сделать вывод о том, что игнорирование проблемы привело к отсутствию рычагов государственного влияния на юридические лица, когда отсутствуют эффективные инструменты контроля и предупреждения данного рода преступлений? Безусловно.

Главная проблема с юридической точки зрения уголовной ответственности юридического лица связана с субъективной стороной деяния - отсутствие вины у юридического лица, как психического отношения лица к содеянному. Вторая проблема – практическая, ведь придется существенно перестраивать кодексы и нормативно-правовые акты, а также менять правоохранительную деятельность, т.к. механизмы, используемые сейчас, не оказывают существенного влияния на ответственное поведение организаций, что и обуславливает работу в данном направлении.

Опыт других стран поможет легко решить теоретические, и отчасти практические проблемы. В настоящее время институт уголовной ответственности юридических лиц существует в законодательстве Австралии, Англии, Бельгии, Израиля, Ирландии, Канады, КНР, Нидерландов, Норвегии, США, Финляндии, Франции, Швейцарии и других стран. Вначале 2013 года СК РФ

подготовил в профильные ведомства законопроект об уголовной ответственности юридических лиц, где предусмотрены такие наказания, как лишение лицензии, конфискация имущества и т.д. Чтобы эти меры воздействия заработали эффективно на практике, предстоит подробно изучить, проанализировать и выбрать наиболее удобный подход к субъектному статусу юридического лица. Наиболее распространенным является принцип, когда ответственность юридических лиц за виновные действия их руководителей или представителей наступает лишь в том случае, если указанные действия были совершены в пользу или во исполнение функций данного юридического лица.

Список литературы:

1. Бастыркин А. Криминальные фирмы надо судить по Уголовному кодексу // «Российская газета» (Электронный ресурс), 2011. – <http://www.rg.ru/>
2. Додонов В.Н. Сравнительное уголовное право. Общая часть. Монография / Под общ. и науч. ред. С. П. Щербы. — М.: Юрлитинформ, 2009.
3. Конвенция ООН об уголовной ответственности за коррупцию (27.01.1999) // «КонсультантПлюс» (Электронный ресурс) - <http://base.consultant.ru/>
4. Кунле М. Следственный комитет определился с уголовным наказанием для юрлиц // «Известия» (Электронный ресурс) – 2013. - <http://izvestia.ru/>

К ВОПРОСУ О ТЕОРИИ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРОЦЕССА.

Куракин А.В.

*доктор юридических наук, профессор
Столичная финансово-гуманитарная академия*

В юридической науке в целом и науке административного права в частности, несмотря на предпринимаемые усилия, до настоящего времени не сформировано единое общепризнанное определение административного процесса. Это обстоятельство в значительной степени объясняется имеющимися среди исследователей разногласиями по вопросам о сущности,

содержании и структуре административного процесса. Исследование проблем административного процесса в деятельности органов внутренних дел показывает, что в настоящее время наблюдается такая ситуация, когда один и тот же термин несет разную смысловую нагрузку в зависимости от целого ряда факторов, контекста работы, особенностей авторского подхода к исследуемой проблеме и т.п. Вместе с тем в любой отрасли знаний происходят, по мере углубления и расширения знаний, уточнение понятий и определений, пересмотр устоявшейся терминологии. Но в любом случае, как справедливо заметил С.С. Алексеев, «...нельзя забывать важнейших требований, предъявляемых к научной терминологии, – ее однозначности, строгой определенности, ясности, устойчивости, совместимости со всем комплексом употребляемых в науке терминов. Обогащение понятийного аппарата науки должно происходить не за счет утраты точности терминов, так как утрачивается координация научных понятий»²⁰.

Проблемы административного процесса начали активно исследоваться в 50-60-х годах XX в. В этот период по данной проблематике публикуются работы В.Д. Сорокина, Н.Г. Салищевой, А.Е. Лунева, Г.И. Петрова, Ю.М. Козлова, Д.Н. Бахраха, А.П. Коренева и др. В работах названных ученых-административистов была сформулирована общая концепция административного процесса, которая в целом не отличалась однородностью. Административный процесс как сложное явление рассматривался преимущественно в различных аспектах.

В настоящее время свое дальнейшее развитие и оценку получают основные институты административно-юрисдикционного процесса. Это обусловлено тем, что в настоящее время данный феномен окончательно не разработан, несмотря на большое количество научных публикаций по данной проблематике. Так, во многих учебниках по административному праву и научных статьях, специально посвященных админи-

²⁰ Алексеев С.С. Общая теория права. – Т. 1. – М., 1981. – С. 35-36.

стративно-юрисдикционному процессу, указывается на то, что административно-юрисдикционный процесс имеет сложную структуру, включающую в себя различные юрисдикционные производства. В юридической литературе административно-юрисдикционный процесс классифицируется на отдельные административно-юрисдикционные производства, которые выступают как его составные части²¹. Предметом нашей работы является преимущественно производство по делам об административных правонарушениях, а точнее - правовое положение участников производства по делам об административных правонарушениях, которые занимают в нем центральное место. От того, насколько последовательно урегулирован их административно-процессуальный статус в исследуемом производстве, в конечном итоге можно судить о самом производстве по делам об административных правонарушениях. Следует отметить, что в научной литературе за последние годы исследованию подвергался статус отдельных участников производства по делам об административных правонарушениях: лица, привлекаемого к административной ответственности, потерпевшего, прокурора, эксперта, адвоката и др.

Комплексного исследования правового положения участников данного производства в современный период не проводилось.

Решение вопросов о соотношении понятий «административный процесс» и «административное производство», о сущности и содержании самого административного и административно-юрисдикционного процесса в свое время вызвало широкие дискуссии на страницах юридической литературы. Поэтому в настоящей работе мы приведем лишь краткий обзор споров о понятии и соотношении указанных категорий административного права, так как этот вопрос достаточно широко освещен в це-

²¹ См.: Корнев А.П. Административное право России. Часть 1. - М., 2001. - С. 254; Якимов А.Ю. Административно-юрисдикционный процесс и административно-юрисдикционное производство // Государство и право. - 1999. - № 3. - С. 5; и др.

лом ряде трудов ученых-административистов, занимавшихся изучением данной проблемы.

Как отмечает И.А. Галаган, разработка понятий «административного процесса» и «административного производства» началась с их резкого разграничения и противопоставления²².

Некоторые авторы понимают административный процесс в узком смысле, лишь как юрисдикционную деятельность, то есть деятельность по разрешению споров, возникающих между сторонами административного правоотношения, не находящимися между собой в отношениях служебного подчинения, а также по применению мер административного принуждения, а производство рассматривают как более широкое понятие, как процесс применения административно-правовых норм, как процесс деятельности исполнительно-распорядительных органов²³.

Другие авторы, не соглашаясь с такой концепцией, понятие административного процесса считают более широким, чем просто производство по делам об административных правонарушениях. Так, Д.Н. Бахрах утверждает, что административный процесс регулирует не только юрисдикционную деятельность, но также и деятельность по реализации регулятивных норм, являющуюся деятельностью положительного характера²⁴.

В.Д. Сорокин определяет административный процесс как «урегулированный правом порядок разрешения индивидуально-конкретных дел в сфере государственного управления исполнительными и распорядительными органами государственной власти, а в предусмотренных законом случаях и другими компетентными органами. Это такой порядок деятельности, в ходе осуществления которого складываются общественные от-

²² См.: Галаган И.А. Административная ответственность в СССР (процессуальное регулирование). - Воронеж, 1976. - С. 31.

²³ См.: Салищева Н.Г. Административный процесс в СССР. - М., 1964. - С. 8.; Сорокин В.Д. Административно-процессуальное право. - СПб., 2004. - С. 21

²⁴ См.: Бахрах Д.Н. Юридический процесс и административное судопроизводство // Журнал российского права. - 2000. - № 9. - С. 7.

ношения, регулируемые нормами административно-процессуального права»²⁵.

Близкие к этой позиции суждения об административном процессе в свое время высказали Ю.М. Козлов, Г.И. Петров, В.М. Горшенев и некоторые другие ученые-административисты²⁶.

Одна группа ученых рассматривала административный процесс только как деятельность компетентных государственных органов и должностных лиц по разрешению дел об административных правонарушениях и административных споров²⁷. Оппонируя данной концепции, Д.Н. Бахрах отмечает, что административный процесс регулирует не только юрисдикционную деятельность, но также и деятельность по реализации регулятивных норм, являющуюся деятельностью положительного характера²⁸.

Что касается юрисдикционных производств, то, как отмечает А.С. Васильев и М.Ф. Орзих, «юрисдикционные производства опосредуют правоохранительную деятельность органов государственного управления. Их основная задача – процессуальное обеспечение определенных мер государственного принуждения»²⁹.

Другая группа ученых под административным процессом понимала деятельность органов управления по разрешению любых индивидуальных дел, возникающих в сфере государ-

²⁵ Сорокин В.Д. Административно-процессуальное право. - М., 1972. - С. 34.

²⁶ См.: Козлов Ю.М. Сущность и виды административного процесса // Административное право России / Под ред. Ю.М. Козлова, Л.Л. Попова. - М., 1999. - С. 381.

²⁷ См.: Салищева Н.Г. Административный процесс в СССР. - М., 1964. - С. 12; Масленников М.Я. Административно-юрисдикционный процесс: понятие и соотношение с иными видами процессуально-правовой деятельности // Государство и право. - 2001. - № 2. - С. 15.

²⁸ См.: Бахрах Д.Н. Юридический процесс и административное судопроизводство // Журнал российского права. - 2000. - № 9. - С. 7.

²⁹ Васильев А.С., Орзих М.Ф. К вопросу о соотношении и отраслевой принадлежности административного процесса и производства по делам об административных правонарушениях // Производство по делам об административных правонарушениях в органах внутренних дел. - Киев, 1983. - С. 3.

ственного управления³⁰. В частности, В.Д. Сорокин предлагал широкое понимание административного процесса. И.В. Панова, А.П. Коренев, П.И. Кононов также рассматривают различные административно-процессуальные производства как самостоятельные виды административного процесса³¹.

Третья группа ученых, весьма немногочисленная, рассматривает административный процесс как деятельность судов по разрешению жалоб граждан и юридических лиц на незаконные действия (бездействие) и решения органов управления, то есть административный процесс отождествляется с административной юстицией³². Л.А. Николаева, А.К. Соловьева рассматривают институт административного судопроизводства как основную часть административного процесса³³.

Ю.М. Козлов и Л.Л. Попов считают административно-юрисдикционную и административно-процедурную деятельность составляющими административного процесса, административное производство рассматривают как способ обеспечения законности в сфере исполнительной власти³⁴.

И.И. Евтихийев в 40-х годах XX в. отмечал, что перед административно-правовой наукой стоит задача определения понятия, объема и основных черт советского административного процесса³⁵. И. И. Евтихийев указывал, что административный процесс может пониматься как в широком (общий порядок дея-

³⁰ См.: Сорокин В.Д. Административно-процессуальное право. – СПб., 2004. – С. 23; Коренев А.П. Административное право России. – М., 2000. – С. 239; Коренев А.П. Нормы административного права и их применение. – М., 1978. – С. 34.

³¹ См.: Панова И.В. Административно-процессуальное право России. – М., 2003. – С. 18; Кононов П.И. Административно-процессуальное законодательство и проблемы его кодификации: Автореф. дис. ... д-ра. юрид. наук. – М., 2001. – С. 9.

³² См.: Демин А.А. Понятие административного процесса и кодификация административно-процессуального законодательства Российской Федерации // Государство и право. – 2000. – № 11. – С. 5.

³³ См.: Николаева Л.А., Соловьева А.К. Административная юстиция и административное судопроизводство. – СПб., 2004. – С. 25.

³⁴ См.: Административное право / Под ред. Ю.М. Козлова, Л.Л. Попова. – М., 1999. – С. 384.

³⁵ См.: Евтихийев И. И. Виды и формы административной деятельности: Дис. ... д-ра. юрид. наук. – М., 1948. – С. 47.

тельности органов управления), так и в узком (порядок рассмотрения жалоб, споров и наложения административных санкций) смысле. При этом И.И. Евтихийев обратил особое внимание на необходимость определения административного процесса в широком смысле как порядка осуществления административной деятельности, под которой он понимал деятельность исполнительно-распорядительных органов в форме издания актов управления и применения принуждения.

Г.И. Петров также отмечал, что «административный процесс в широком смысле – это процесс исполнительной и распорядительной деятельности органов государственного управления. Административный процесс в узком смысле – это процесс деятельности органов государственного управления по рассмотрению индивидуальных дел, относящихся к их компетенции»³⁶.

П.И. Кононов говорит о том, что административный процесс представляет собой внешнюю правоприменительную деятельность органов и учреждений исполнительной власти, исполнительных органов местного самоуправления, иных уполномоченных государством субъектов управления (административных органов) по урегулированию (разрешению) индивидуальных юридических дел, возникающих на основе различных материальных норм права, в пределах их компетенции, осуществляемую в предусмотренных процессуальными нормами права несудебных формах (процедурах). Внутри административного процесса П.И. Кононов выделяет административно-распорядительный процесс, административно-принудительный процесс, административно-защитный процесс³⁷.

Говоря о начальном этапе разработке проблем административного процесса, следует сказать, что начало исследова-

³⁶ Петров Г.И. О кодификации советского административного права // Советское государство и право. – 1962. – № 5. – С. 30.

³⁷ См.: Кононов П.И. Административный процесс в России: проблемы теории и законодательного регулирования. – Киров, 2001. – С. 32.

ния проблем административного процесса было ознаменовано определенными методологическими трудностями.

Административные производства, которые в своей совокупности составляют административный процесс, могут носить позитивный характер. Данные производства в настоящее время называются административными процедурами. Административные производства, появление которых вызвано негативными действиями (правонарушениями), называют юрисдикционными производствами или коллизионными административными процедурами³⁸.

Как отмечает А.Ю. Якимов, процесс и производство соотносятся между собой как общее и особенное, производство – часть процесса, а процесс – совокупность производств. Кроме того, А.Ю. Якимов подметил, что юридический процесс и юридическая процедура соотносятся между собой как содержание и форма³⁹.

Говоря об административном процессе, необходимо отметить, что административный процесс является составной частью юридического процесса и соотноситься с ним как часть с целым. Согласно Конституции России, в ведении Российской Федерации находится уголовно-процессуальное, гражданско-процессуальное, арбитражно-процессуальное законодательство (п. «о» ст. 71), в ст. 72 п. «к» отмечается, что административное и административно-процессуальное законодательство находится в совместном ведении Российской Федерации и ее субъектов.

Исходя из этого, можно сделать вывод о том, что административно-процессуальные нормы, в отличие от уголовно-процессуальных, гражданско-процессуальных норм, могут устанавливаться как на федеральном, так и на региональном уровнях. Иными словами, правовое регулирование ряда адми-

³⁸ См.: Тихомиров Ю.А., Талапина Э.В. Административные процедуры и право // Журнал российского права. – 2002. – № 4. – С. 3.

³⁹ См.: Якимов А. Ю. Административно-юрисдикционный процесс и административно-юрисдикционное производство // Государство и право. – 1999. – № 3. – С. 6.

нистративных производств и процедур, реализуемых в деятельности органов внутренних дел, носит децентрализованный характер.

Существуют и иные специфические черты административного процесса, которые позволяют идентифицировать его из других видов юридического процесса.

В частности, А.П. Корнев отмечает, что «специфической чертой административного процесса, отличающей его от других видов процесса (уголовного, гражданского), является то, что административный процесс – это последовательно совершаемые действия по осуществлению управленческой деятельности. Он является формой реализации норм материального административного и некоторых иных отраслей права. Иными словами, административный процесс является специфической формой управленческой деятельности. Содержанием административного процесса являются управленческие процессуальные отношения, возникающие между субъектами процесса, совершаемые в определенной последовательности действия и операции субъектов административного права, осуществляющих свои полномочия и обязанности в сфере управления. Административный процесс в отличие от других видов юридического процесса охватывает более широкий круг общественных отношений, имеет более сложную структуру производств, регламентируемую многочисленными административно-процессуальными нормами. Кроме того, особенность административного процесса состоит в том, что сфера его применения не исчерпывается реализацией норм административного материального права и защитой административно-правовых отношений»⁴⁰.

Н.Г. Салищева, обобщив различные точки зрения относительно административного процесса, находит, что различные концепции объединяет то, что административный процесс это: особый вид процессуальной деятельности органов публичной власти (преимущественно органов исполнительной власти) и

⁴⁰ Корнев А.П. Административное право России. – М., 2000. – С.240.

судов (административное судопроизводство – специфическая деятельность судов); совокупность последовательно совершаемых юридических действий по реализации норм материального права, защищаемых методами административного права; юридически властная деятельность, регулируемая административно-процессуальными нормами. Кроме того, Н.Г. Салищева говорит о том, что административный процесс является правоприменительным и правореализующим процессом в отношениях между субъектами публичной власти и субъектами, такой властью не обладающими, но находящимися под защитой государства и его органов, обязанных обеспечивать защиту прав и законных интересов таких субъектов в публичных отношениях⁴¹.

КАТЕГОРИИ «ЧЕЛОВЕК», «ОБЩЕСТВО», «ГОСУДАРСТВО» В НОВОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПАРАДИГМЕ РОССИИ

Колодкин Л.М.

*доктор юридических наук, профессор Академия управления МВД
России*

Правовое регулирование по своей сущности представляет собой информационный процесс создания, передачи, хранения и использования документов юридического характера. Правоприменение является информационным. При этом формой материализации воли законодателя выступает язык права как определенная знаковая система. Отсюда вывод – основной инструментарий профессиональной деятельности юриста язык права и язык правовой науки. Содержание профессиональной деятельности юриста представляет собой пресечение мира текстов с миром реальных жизненных ситуаций, требующих правоприменения. При этом мир текстов и составляющих их терминов и понятий весьма изменчив. Особенно в переломные периоды истории, в дни «потрясающие мир». Так в период

⁴¹ См.: Салищева Н.Г. Административный процесс // Административное право России: Курс лекций / Под ред. Н.Ю. Хаманевой. – М., 2007. – С. 503.

Смуты и польской интервенции наблюдается процесс интенсивного использования польской терминологии в языке московских приказов. Некоторые настолько укоренились в русском языке, что уже не напоминают о своем польском происхождении (место, опека, особа, оказия).

В период государственно-правового реформирования при Петре I использование юридической терминологии немецкого, голландского, шведского и латинского языка в правотворчестве и правоприменении получило широкое распространение. Более того, император - реформатор предписывал, например, регламенты созданных коллегий составлять «на основе шведского устава».

После событий 1917 г. русский язык пополнился неологизмами: «правозащитник» вместо адвоката, «социально-опасный элемент» вместо слова преступник, «меры социальной защиты» вместо термина наказание.

Первые декреты Советской власти изобиловали такими иностранными словами, как «аннексия» и «контрибуция», «эксплуатация» и «конфискация», «экспроприация» и «национализация».

Французский юрист и социолог Ж. Корбанье в монографии «Юридическая социология» справедливо отметил, что в это время был произведен «революционный пересмотр» правовой терминологии. А термины «гражданское право», «иск», «истец» упразднялись как наследие правовых взглядов свергнутых режимов. Наше время является периодом формирования новой правовой системы, новой парадигмы российского правоведения. Не мудрено, что наша наука и юридическая практика переживает своеобразную «детскую» болезнь пересмотра понятийного аппарата, нового понимания многих традиционных терминов и категорий.

В правовую лексику стали активно вторгаться термины публицистического характера. Ряд маститых авторов, стремясь быть в ногу со временем, придают словам далеким от права

значение юридических понятий: «правовое поле», «правовая материя», «юридическое пространство», «энергия права» и даже уж такое страшное – «сгусток правовой ткани». Такие метафорические выражения не должны быть категориями правовой науки. Не менее активно идет процесс использования англоязычной лексики. Это связано с конституционным признанием общепринятых норм и принципов международного права составной частью отечественной правовой системы. Все это так, но иногда напрашивается знаменитая просьба тургеневского нигилиста Базарова: «Аркадий! Не говорите красиво». Но кроме желания предать некую красоту своему творчеству необходимо иметь ввиду, что одни и те же слова меняют свое содержание в зависимости от времени их употребления.

Темой нашей конференции являются ключевые слова современной юриспруденции – человек, общество, государство, их сущность и содержание в XXI веке.

Рассмотрим первое слово из этой триады. Человек. В античные времена у римлян слово *homo* имело несколько значений:

- 1) человек как существо;
- 2) мужчина, так как женщина не была в социальном значении человеком;
- 3) свободный римлянин, так как раб тоже не считался человеком;
- 4) умный, честный, порядочный;
- 5) слабое, подверженное грехам, интеллектуально ограниченное существо;
- 6) он, этот, тот, не я;
- 7) приверженец чего-либо;
- 8) пеший воин в войске⁴².

⁴² Латинско-русский словарь. М., 1986. – С. 365.

Как определяется понятие «человек» в современной науке? Почти каждая отрасль гуманитарной науки дает свое определение этому понятию. Словарь Ушакова дает следующее определение: «Живое существо в отличии от животного, обладающее даром речи и мысли и способное создавать и использовать орудия в процессе общественного труда.

Советский энциклопедический словарь определяет человека, как высшую ступень живых организмов на Земле, субъект общественно-исторической деятельности и культуры.

Как видно из приведенных дефиниции, ни о каких гендерных различиях, моральной оценке и принадлежности к роду войск речь уже не идет. Содержание понятий с веками радикально изменилось. Даже в рамках одного научного направления – юриспруденции, понятие «человек» имеет различные значения.

Для гражданского права понятие человек является синонимом понятия физическое лицо, т.е. гражданин, являющийся участником гражданских правоотношений, носителем гражданских прав и обязанностей.

Для отраслей публичного права понятие гражданин связано с гражданством и тождество понятий человек и гражданин исключаются.

Гражданство – это принадлежность физического лица к населению определенного государства, порождающее совокупность прав и обязанностей, распространенность власти этого государства как на его территории, так и вне ее.

По своему правовому положению гражданин какого-либо государства отличается от иностранцев и лиц без гражданства, находящихся на территории этого государства. Иными словами, всякий гражданин – человек, но не все физические лица, находящиеся на территории государства, его граждане.

Термин гражданин был введен Декретом ВЦИК от 23 ноября 1917 г. «Об уничтожении сословий и гражданских чинов»⁴³ в целях демократизации всех общественных отношений путем отмены чиновничества и титулования. Термин «гражданин» используется в Конституции Российской Федерации 1993 года. Так статья 31 Конституции закрепляет право граждан Российской Федерации собираться мирно, без оружия, проводить митинги и демонстрации, шествия и пикетирования. Аналогичным образом термин «граждане» употребляется в статьях 32, 33 Конституции. Однако в Основном законе государства допускается большое терминологическое разнообразие в обозначении граждан в качестве субъектов конституционно-правовых отношений. Употребляется термин «лицо», «все», «каждый», «никто» (ст.ст. 19, 21, 22, 29, 30). Такое обращение с правовыми терминами в Основном законе государства нельзя назвать удачным. Нельзя согласиться с употреблением в одной конституционной норме различных, не совпадающих по существу, понятий. В статье 130 Конституции Российской Федерации в части 1 использованы термины «население», а в части 2 – «граждане». Это разные понятия, разные субъекты конституционных правоотношений. Не меньше сложностей возникает при анализе правовых категорий «общество» и «государство».

Термин «общество» исторически изменчив. В словаре В. Даля этот термин трактуется как собрание людей, товарищески, братски, связанных каким-либо общими условиями, а под гражданским обществом – граждане, подданные одного государства, жители одной местности и все невоенные (штатские). Сословия дворянские и купеческие составляют части гражданского общества. В понятие «общество» В. Даль включает крестьянскую общину (мир), собрание городских домохозяев, кому

⁴³ СУ РСФСР. – 1917. – № 3. – Ст. 3.

«на миру дано право голоса», ученые собрания, сословия, общины, цехи ремесленников, гостей и посетителей⁴⁴.

Данная дефиниция содержит ряд социальных структур – штатские, гости, посетители, в отношении которых термин «общество» перестал употребляться. В словаре Брокгауза и Ефрона общество определяется в качестве «соединения людей для достижения объединенных силами общих целей. Общества известны у всех народов и во все времена».

По римскому праву эпохи империи общества под страхом суровых кар не могли возникнуть без разрешения государственной власти. Советский энциклопедический словарь трактует общество в широком смысле как совокупность исторически сложившихся форм совместной деятельности людей; а в узком смысле – исторически конкретный тип социальной системы (капиталистическое общество) или как форма социальных отношений – противопоставление общества государству⁴⁵.⁴ В современном звучании под гражданским обществом понимается добровольно сформировавшиеся ассоциации и общества граждан, защищенные от прямого вмешательства и излишней регламентации со стороны органов государственной власти. Это скорее политическое, чем правовое понимание указанного социального феномена.

Определения составляют органический компонент любой научной теории⁴⁶ и должно предельно четко отражать содержание определяемого процесса или явления.

Однако понятие государства является дискуссионным. Во многом это объясняется приверженностью теории государства к привычным формулировкам – «известный аппарат, выделяю-

⁴⁴ Владимир Даль Толковый словарь живого великорусского языка. Т. 2, М., 1979. – С. 634.

⁴⁵ Советский энциклопедический словарь. М., 1980. – С. 923.

⁴⁶ Горский Д.П. Определение. – М., 1974. – С. 92.

щийся из общества и состоящий из группы людей, занимающихся тем, чтобы управлять, руководящая и направляющая сила общества, ядро его политической системы».

Конституция СССР 1977 г. включала такие термины, как «общество», «общественные организации», «трудовые коллективы», являющиеся политологическими понятиями. Статья 9 содержала требования развития политической системы советского общества. Государство объявлялась самой массовой организацией трудящихся. Такое стирание границ государственной власти и функционирования структур гражданского общества не продуктивно. Достаточно вспомнить «битвы» 90-х годов за удаление из Конституции СССР статьи шестой о роли КПСС.

Представляется не убедительным утверждение некоторых авторов о внесении в Конституцию специальной нормы, определяющей понятие политической системы или ее составных частей и звеньев (политических партий, групп влияния, лоббистских структур и иных негосударственных структур, действующих в политической сфере).

Попытка такого размывания правовых понятий в политической лексике была отвергнута 20 лет назад Конституционным совещанием и Всенародным референдумом, принявшим действующую Конституцию Российской Федерации. Эти понятия не укладываются в «прокрустово ложе» языка права.

Все сказанное дает основание для следующих выводов.

В условиях далекого от совершенства процесса формирования новой правовой системы постсоветской России перед наукой права стоит задача освоения логико-вербальной сущности права, отражающей современные реалии.

Необходимо от традиционных понятий советской теории государства и права переходить к правовой лексике с позиций правовых онтологии, аксиологии и антропологии.

В условиях интенсивного законотворчества Федерального собрания Российской Федерации все актуальной становится вопрос о разработке словаря современного правового языка,

своеобразного юридического тезауруса с полной смысловой информацией о каждом термине. В числе первоочередных задач должно быть современное толкование правового значения категорий: «человек, общество, гражданское общество, государство, правовое государство и право».

Уместно напомнить образное выражение Мираба Мамардашвили: «дьявол играет нами, когда мы не мыслим точно»⁴⁷. А мыслим мы вербально, словесно.

Необходимо традиционные формы толкования лексики права дополнить методами философско-правовой герменевтики. Не бояться, что эти методы своим происхождением обязаны экзегезе – толкованию библейских текстов и комментариев Библии. Толкование буквального, конкретного и типического смысла текста вполне приемлемо к толкованию текста закона, правовых терминов и понятий.

Применение герменевтики в праве может позволить раскрыть как граждане на основе своего правосознания и правовой грамотности способны к осмыслению правовых актов и формировать свое представление о дозволенном и запретном, так называемое «желаемое право». Что касается законодателей и правоприменителей то герменевтика позволяет выявлять соотносимость нормы права с реалиями социума, формировать нормы права наиболее рационально, применять их с максимальной приближенностью к воле законодателя. А для этого надо в совершенстве владеть лексикой права. Юридический аспект герменевтики позволяет интегрировать и дифференцировать должное (желаемое) и сущее (имеющееся), уяснять эффективность правоприменения и перспективы его развития, осуществлять согласование всеобщего и особенного, объективного и субъективного в понятийном аппарате правовой науки и практики⁴⁸.

⁴⁷ Мамардашвили М.К. Беседа с журналистом // Журнал «Театр». – 1989. – № 3. – С. 88.

⁴⁸ Иконникова Г.И., Ляшенко В.П. Философия права. – М., 2012. – С. 317.

НЕЦЕЛЕВОЕ РАСХОДОВАНИЕ БЮДЖЕТНЫХ СРЕДСТВ И СРЕДСТВ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ВНЕБЮДЖЕТНЫХ ФОНДОВ, КАК ОДИН ИЗ ВИДОВ ПРЕСТУПЛЕНИЙ КОРРУПЦИОННОЙ НАПРАВЛЕННОСТИ.

Лытыпов Р.Р.

кандидат экономических наук, доцент

Сидяков А.Н.

аспирант кафедры уголовного права, криминалистики, Сургутского государственного университета ХМАО-Югра.

Нецелевое расходование бюджетных средств и средств государственных внебюджетных фондов имеет свою специфику, обусловливаемую обстоятельствами, совершенного преступления и представляет собой информационную модель, которая позволяет конкретизировать и уточнить систему сведений о данных преступлениях. Применительно к исследуемым преступлениям, криминалистическая характеристика позволяет систематизировать сведения о значимых признаках данных преступлений для разработки типовой методики расследования.

Рассматриваемые нами преступления, в условиях продолжающегося реформирования экономики обладают высокой степенью и характером общественной опасности. В результате их совершения нарушается не только нормальное функционирование государственного аппарата управления и органов местного самоуправления, но и подрываются основы бюджетного и внебюджетного финансирования. При этом ущерб, наносимый государству, обществу и авторитету государственной власти, в результате совершения данных деяний - практически неисчислимы.

Бюджетная система РФ представляет собой основанную на экономических отношениях и государственном устройстве РФ,

регулируемую законодательством совокупность федерального бюджета, бюджетов субъектов РФ, местных бюджетов и бюджетов государственных внебюджетных фондов [1].

Е. А. Рязанова отмечает, что одним из принципов бюджетной системы РФ является принцип адресности и целевого характера использования денежных средств, означающий, что средства выделяются в распоряжение конкретных получателей бюджетных средств с обозначением направления их на финансирование конкретных целей. Они могут быть предназначены для развития промышленности, сельского хозяйства, транспорта, связи, выделяться для обеспечения охраны окружающей среды, охраны и воспроизведения природных ресурсов и т.д. [2].

Любые действия, приводящие к нарушению адресности предусмотренных бюджетом средств либо к направлению их на цели, не обозначенные в бюджете при выделении конкретных сумм средств, являются нарушением бюджетного законодательства РФ.

Согласно ст. 306.4. Бюджетного кодекса РФ нецелевым использованием бюджетных средств признаются направление средств бюджета бюджетной системы Российской Федерации и оплата денежных обязательств в целях, не соответствующих полностью или частично целям, определенным законом (решением) о бюджете, сводной бюджетной росписью, бюджетной росписью, бюджетной сметой, договором (соглашением) либо иным документом, являющимся правовым основанием предоставления указанных средств.

При расследовании уголовного дела, следует учитывать, что криминалистическое расходование бюджетных средств и средств государственных внебюджетных фондов должно быть осуществлено на цели, не соответствующие условиям их получения, а также условиям, определенным законодательством Российской Федерации, регулирующим деятельность фондов, и

их бюджетам. Вместе с тем, не расходование бюджетных средств на установленные цели не может влечь уголовной ответственности, в частности, получатель не направляет бюджетные средства на предусмотренные нужды, а хранит их на счете, стремясь увеличить проценты, либо страхуясь от недофинансирования в течение года, и т.п.).

По мнению А.В. Офицеровой, под расходованием следует понимать списание денежных средств с лицевого счета главного распорядителя (распорядителя), получателя бюджетных средств или главного администратора (администратора) источников финансирования дефицита бюджета в пользу физических или юридических лиц, бюджетов бюджетной системы Российской Федерации, субъектов международного права. Кроме того, такое расходование не приводит к результатам, предусмотренным при их предоставлении, или приводит к этим результатам, но сопровождается неправомерными действиями или событиями, неправомерность которых закрепляется в правовых актах, в заключаемых договорах или в решениях полномочных органов, определяющих целевой характер выделяемых из бюджета средств [3].

Таким образом, нецелевое расходование бюджетных средств следует понимать незаконное использование, употребление, трату соответствующих финансовых ресурсов (денежных средств) не по их прямому назначению. Формы нецелевого использования бюджетных средств могут быть различные: финансирование за счет бюджета расходов, не предусмотренных вообще статьями расходов утвержденного бюджета; финансирование одних статей расходов бюджета за счет других статей, на которые должны быть использованы выделенные бюджетные средства (например, финансирование производства вместо выплаты заработной платы либо, наоборот, использование выделенных на выплату заработной платы дотаций на приобретение сырья, оборудования и т.п.); и др.

Необходимо рассмотреть предмет данного вида преступления, в качестве которого могут выступать: дотации - межбюджетные трансферты, предоставляемые на безвозмездной и безвозвратной основе без установления направлений и (или) условий их использования; субсидии - это финансовая поддержка, помощь, предоставляемая бюджету другого уровня бюджетной системы РФ, физическому или юридическому лицу, без каких-либо конкретных условий и независимо от финансового состояния субъектов, которым она предоставляется (как правило, субсидии предоставляются для стимулирования определенной деятельности или производства определенной продукции, поддержания предпринимательской и иной экономической деятельности вообще); субвенции - это помощь, предоставляемая бюджету другого уровня бюджетной системы РФ или юридическому лицу для финансирования определенных конкретных программ, проектов, которые одобряются субъектами, предоставляющими помощь (в отличие от дотации и субсидии, субвенция подлежит возврату в случае использования данной помощи не по ее целевому назначению); бюджетные ассигнования, предельные объемы денежных средств, предусмотренных в соответствующем финансовом году для исполнения бюджетных обязательств; средства соответствующих государственных внебюджетных фондов.

Согласно ст. 144 Бюджетного кодекса РФ в состав бюджетов государственных внебюджетных фондов входят бюджеты государственных внебюджетных фондов РФ и бюджеты территориальных государственных внебюджетных фондов. Бюджетами государственных внебюджетных фондов Российской Федерации являются: бюджет Пенсионного фонда Российской Федерации; бюджет Фонда социального страхования Российской Федерации;

бюджет Федерального фонда обязательного медицинского страхования.

К.С. Частнов к средствам соответствующих государственных внебюджетных фондов относит денежные средства, управляемые органами государственной власти РФ и предназначенные для реализации конституционных прав граждан на социальное обеспечение по возрасту, по болезни, инвалидности, в случае потери кормильца, рождения и воспитания детей и в других случаях, предусмотренных, законодательством РФ о социальном обеспечении [4].

Нецелевое расходование бюджетных средств и средств государственных внебюджетных фондов должно быть совершено в крупном размере. Согласно примечанию к ст. 285.1 УК РФ, крупным размером признается сумма бюджетных средств, превышающая один миллион пятьсот тысяч рублей, а особо крупным размером - семь миллионов пятьсот тысяч рублей.

Применительно к исследуемым преступлениям, по нашему мнению спецификой обладают не только такие элементы криминалистической характеристики, как исходная информация о событии преступления (время, место, обстановка); способ совершения преступления; предмет преступного посягательства; материальные последствия (материальный ущерб); обстоятельства, способствующие осуществлению преступной деятельности, но и данные о личности преступника.

Субъектом преступного посягательства является должностное лицо получателя бюджетных средств и должностное лицо, обладающее статусом распорядителя средств государственных внебюджетных фондов.

Под получателем бюджетных средств (получатель средств соответствующего бюджета) понимается орган государственной власти (государственный орган), орган управления государственным внебюджетным фондом, орган местного самоуправления, орган местной администрации, находящееся в ведении главного распорядителя (распорядителя) бюджетных средств казенное учреждение, имеющие право на принятие и (или) исполнение бюджетных обязательств от имени публично-

правового образования за счет средств соответствующего бюджета, если иное не установлено Бюджетным кодексом РФ.

Распорядителем бюджетных средств (распорядитель средств соответствующего бюджета) является орган государственной власти (государственный орган), орган управления государственным внебюджетным фондом, орган местного самоуправления, орган местной администрации, казенное учреждение, имеющие право распределять бюджетные ассигнования и лимиты бюджетных обязательств между подведомственными распорядителями и (или) получателями бюджетных средств;

В заключении необходимо отметить, что рассматриваемые преступления совершаются в процессе деятельности должностных лиц, способ их совершения и отражения во многом предопределяются действием закономерностей объективной действительности и внутренних психических процессов и состояний должностного лица, детерминирующих решение совершить преступление. При этом лицо, совершающее указанные преступления должен осознавать, что, являясь должностным лицом получателя бюджетных средств либо обладающее статусом распорядителя средств государственных внебюджетных фондов расходует средства не по назначению, и желает этого.

Список литературы:

1. Рязанова Е.А. Выявление и начальный этап расследования нецелевого расходования бюджетных средств и средств государственных внебюджетных фондов: Автореф. канд. юрид. – Саратов, 2009.
2. Офицера А.В. Нецелевое расходование бюджетных средств: проблемы законодательной регламентации, пенализации и квалификации: Автореф. канд. юрид. наук. - Саратов, 2010.
3. Частнов К.С. Уголовно-процессуальные и криминалистические аспекты досудебного производства по уголовным делам о преступлениях, связанных с нецелевым расходованием бюджетных средств и средств государственных внебюджетных фондов: Дис. ... канд. юрид. наук. - М., 2010.

К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ И КАДРОВОЙ ПОЛИТИКИ В СИСТЕМЕ МВД РОССИИ

Митрохин В.В.

соискатель Краснодарского университета МВД России

Реформа, которая проводилась в системе МВД России, вскрыла целый ряд правовых и организационных проблем по самому широкому спектру вопросов деятельности органов внутренних дел. В процессе ее поведения были приняты принципиальные решения, заложившие добротный правовой фундамент деятельности органов внутренних дел на многие годы вперед. В частности, в ходе кардинальных преобразований в системе МВД России был принят: Федеральный закон от 7 февраля 2011 г. «О полиции»⁴⁹, Федеральный закон от 30 ноября 2011 г. «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»⁵⁰, Федеральный закон от 19 июля 2011 г. «О социальных гарантиях сотрудникам органов внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»⁵¹. На основании и в развитие перечисленных законодательных актов весьма активно развивается ведомственная нормативная правовая база, которая, по сути, определяет содержательную часть кадровой политики в системе МВД России.

Кадровая политика, осуществляемая в МВД России – это составная часть системы управления в сфере внутренних дел, от ее качества, системности и последовательности, по сути, зависит эффективность деятельности органов внутренних дел в целом, а также качество работы полиции, в частности. Вопросы

⁴⁹ Собрание законодательства РФ. – 2011. – № 7. – Ст. 900.

⁵⁰ Собрание законодательства РФ. – 2011. – № 49 (ч. 1). – Ст. 7020.

⁵¹ Собрание законодательства РФ. – 2011. – № 30 (ч. 1). – Ст. 4595.

кадровой политики напрямую связаны с обеспечением правопорядка, законности, а также прав и свобод граждан. В этой связи неслучайно вопросы кадровой политики в системе МВД России находятся в центре внимания руководства страны, а также Министра внутренних дел Российской Федерации. Несмотря на казалось устоявшиеся точки зрения на проблему работы с кадрами в целом и кадровую политику, в частности, злободневность рассматриваемого вопроса, объективно требует обратиться к определению кадровой политики в системе МВД России, а также определить приоритетные направления ее реализации в сфере внутренних дел.

Кадровая политика, где она не осуществлялась эта всегда работа с людьми, но работа особого свойства, связанная с их подбором, обучением, расстановкой, перемещением в целях достижения определенного результата. Кадры это не просто люди это ответственные лица которые занимают должности в органах государственной власти и управления. В этой связи неслучайно, что Ю.А. Розенбаум в свое время отмечал, что «кадры» эта категория лиц, которые занимают должности в органах управления в связи, с чем они участвуют, согласно их правовому статусу, в процессе управления, направленном на реализацию управленческих функций, обусловленных компетенцией данного органа⁵².

Х.Х. Лойт напротив определял «кадры» – как постоянный (штатный) состав работников, то есть трудоспособных граждан, состоящих в трудовых отношениях с государственными учреждениями, предприятиями с различными организационно-правовыми формами собственности, имеющих определенную профессиональную подготовку и обладающих специальными

⁵² См.: Розенбаум Ю.А. Подготовка управленческих кадров: организационно-правовые вопросы. – М., 1981. – С. 17.

познаниями, трудовыми навыками и опытом работы в избранной сфере деятельности⁵³.

Как с первым, так и вторым определением вполне возможно согласиться, в принципиальных положениях они весьма похожи. Кадры это не просто люди, это категория людей которые имеют специальный правовой статус: работники, служащие, сотрудники, которые имеют определенную правовую связь со своим работодателем в форме трудового договора, служебного контракта, и выполняющие согласно ему определенную трудовую или служебную функцию. Также весьма правильна характеристика «кадров» как людей, которые имеют необходимую профессиональную подготовку. Для кадров органов внутренних дел это весьма существенная характеристика, поскольку замещения всех без исключения должностей в системе МВД России требует определенного образования и профессиональной подготовки. Исходя из этого кадры МВД России – это постоянный состав сотрудников, федеральных государственных гражданских служащих и работников, состоящих на службе либо в трудовых отношениях с органами, организациями и подразделениями системы МВД России.

Говоря непосредственно о кадровой политике то в общих чертах можно сказать, что это управленческая деятельность по распоряжению кадровым потенциалом, который имеет место в настоящее время. Помимо этого, как и любая другая политика, рассматриваемый вид политики должен учитывать и дальнейшие перспективы появления и профессионального роста соответствующих кадров. Таким образом, кадровая политика вообще и реализуемая в системе МВД России, в частности должна учитывать как настоящее так будущие развития кадрового по-

⁵³ См.: Лойт Х.Х. Государственная кадровая политика в России и ее реализация в органах внутренних дел (исторический и организационно-правовой аспект): Дис... д-ра. юрид. наук. – М., 1998. – С. 102.

тенциала, только такой подход может придать соответствующей политике определенную стабильность и перспективность развития.

Как уже отмечалось понятие кадровой политики не ново, по данному вопросу существуют различные точки зрения, в этой связи дадим краткий анализ некоторым точкам зрения по рассматриваемой дефиниции. Некоторые зарубежные авторы, в частности, такие как Р. Гербер и Г. Юнг определяют кадровую политику как основополагающую линию в деле подготовки кадров, основанную на объективной необходимости⁵⁴.

В свою очередь А.П. Егоршина кадровую политику определяет как мероприятия по работе с персоналом на длительную перспективу, она формируется государством и находит конкретное выражение в виде административных и моральных норм поведения людей⁵⁵. В приведенном определении кадровой политики акцент сделан на том, что она формируется государством, находится под воздействием различных регуляторов основным, из которых является правовые нормы. А если быть точным, то нормы административного права. Это действительно так если мы говорим о государственной кадровой политике, то она действительно регламентируется нормами административного права. В частной сфере вопросы кадровой политики находятся под воздействием трудового законодательства. Несмотря на то, что основы кадровой политики определяются правовыми нормами, тем не менее, в ее реализации также задействованы и сугубо управленческие технологии. Без этих технологий представить себя работу с кадрами вообще и в сфере внутренних дел в части, практически не возможно. В этой связи в механизме работы с кадрами органов внутренних

⁵⁴ См.: Гербер Р., Юнг Г. Кадры в системе социального управления. – М., 1970. – С. 11.

⁵⁵ См.: Егоршин А.П. Управление персоналом. – Н.Новгород, 2001. – С.31.

дел вообще, и полиции в частности используется совокупность правовых и организационных (управленческих) средств.

Еще один аспект, который нельзя забывать в вопросах работы с кадрами государственного управления, это вопрос сугубо политический. Политика так или иначе воздействует на все стороны и аспекты жизнедеятельности людей, не обходит она и работу с кадрами. Поэтому неслучайно сочетание терминов «кадры» и «политика», объединяемых в понятии «кадровая политика». Как писал в свое время Ю.А. Розенбаум связано это как раз с реализацией деятельности политической власти по формированию кадрового потенциала и рациональному его использованию в государстве. Понятие «государственная кадровая политика» имеет ряд знаковых употребительных значений, в частности, таких как: «главная линия в деле подготовки кадров, основанная на объективной необходимости», «генеральное направление в кадровой работе», «основные направления работы с кадрами, система работы с кадрами»⁵⁶.

Кадровая политика МВД России является неотъемлемой составной частью государственной кадровой политики, реализуемой в данном органе исполнительной власти через работу с личным составом. В связи, с чем кадровая политика Министерства внутренних дел Российской Федерации – представляет собой комплекс идей, принципов и норм, регулирующих деятельность руководителей органов, организаций и подразделений МВД России по формированию кадрового состава, управлению сотрудниками, федеральными государственными гражданскими служащими, работниками органов внутренних дел.

⁵⁶ См.: Розенбаум Ю.А. Кадровая политика: понятие, содержание, принципы // Конституция СССР и правовые проблемы совершенствования руководства народным хозяйством. – М., 1979. – С. 19.

ОБЯЗАННОСТЬ ПЕШЕХОДА, ПОСТРАДАВШЕГО В РЕЗУЛЬТАТЕ ДОРОЖНО-ТРАНСПОРТНОГО ПРОИСШЕСТВИЯ ПО ВОЗМЕЩЕНИЮ УЩЕРБА, ПРИЧИНЕННОГО ТРАНСПОРТНОМУ СРЕДСТВУ ЛИБО ИНОГО МАТЕРИАЛЬНОГО УЩЕРБА, ЕСЛИ ДТП ПРОИЗОШЛО ПО ЕГО ВИНЕ

Никитин В.В.

студент Столичной финансово-гуманитарной академии

В современном обществе широко распространено ошибочное мнение, что «водитель транспортного средства всегда виноват, так как транспортное средство – источник повышенной опасности» и соответственно требования по возмещению материального ущерба к виновному в ДТП пешеходу, тем более пострадавшему в результате дорожно-транспортного происшествия, в большинстве случаев не предъявляются.

Есть дорожно-транспортные происшествия с участием пешеходов, в которых лицо, управлявшее транспортным средством, не виновно и имеет полное право в соответствии с положениями Гражданского кодекса на возмещение причиненного ему материального ущерба.

Пешеход является полноправным участником дорожного движения, обязанным выполнять требования действующего законодательства в сфере дорожного движения в полном объеме. Так Федеральный закон «О безопасности дорожного движения» в ст.2 «Основные термины» определяет, что «участник дорожного движения – лицо, принимающее непосредственное участие в процессе дорожного движения в качестве водителя транспортного средства, пешехода, пассажира транспортного средства». В ст. 24 «Права и обязанности участников дорожного движения» вышеуказанного закона, п. 4 определено, что «участники дорожного движения обязаны выполнять требования настоящего Федерального закона и издаваемых в соответствии с ним нормативно-правовых актов в части обеспечения

безопасности дорожного движения», в частности выполнять требования ПДД РФ.

В Правилах Дорожного движения РФ в «Общих положениях» п.1.3. подразумевает, что «участники дорожного движения обязаны знать и соблюдать относящиеся к ним требования Правил...»; а п.1.5. указывает, что «участники дорожного движения должны действовать таким образом, чтобы не создавать опасности для движения и не причинять вреда». Из вышесказанного следует, что пешеход, участвуя в дорожном движении, обязан выполнять требования ПДД РФ и не создавать опасности для движения, не причинять вред.

В Конституции Российской Федерации ст. 17 п.3. сказано, что «Осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц»; а в ст. 19 п.1. «Все равны перед законом и судом».

Исходя из данных положений Конституции, предполагается равенство всех перед законом, а так же равенство в вопросах возмещения ущерба без ограничений по каким-либо признакам, включая признак владения источником повышенной опасности, каким является транспортное средство. В соответствии с п. 1 ст. 1064 ГК РФ вред, причиненный имуществу гражданина, подлежит возмещению в полном объеме лицом, причинившим вред. Лицо, причинившее вред, освобождается от возмещения вреда, если докажет, что вред причинен не по его вине. Таким образом, необходимо наличие следующих условий: вина пешехода, противоправность его поведения, наступление вреда, а также существование между ними причинно-следственной связи. Исходя из вышесказанного, если судом будут установлены все перечисленные условия возникновения дорожно-транспортного происшествия, то согласно п. 1 ст. 1064 ГК РФ, причиненный транспортному средству ущерб в виде механических повреждений, либо иной материальный ущерб, причиненный другим участникам дорожно-транспортного происшествия

подлежит возмещению в полном объеме виновным в ДТП пешеходом, даже если он пострадал в данном ДТП.

В 2012 году Конституционный Суд Российской Федерации выступил в защиту прав автомобилистов. Суд отказал в рассмотрении жалобы на нарушение конституционных прав пострадавшей в ДТП жительницы. Красноярска Алексина Райм, которая будучи признанной виновником ДТП, считала, что с нее необоснованно истребуется возмещение ущерба, причиненного транспортному средству в результате ДТП. Суд пришел к выводу, что «положения пункта 1 статьи 1064 ГК РФ, обязывая возместить в полном объеме вред, причиненный личности или имуществу гражданина, в системе действующего правового регулирования направлены не на ограничение, а на защиту конституционных прав граждан». По мнению КС РФ, пункт 2 той же статьи также не противоречит Конституции. Этот пункт закрепляет в рамках общих оснований ответственности за причинение вреда презумпцию вины причинителя и возлагает на него бремя доказывания своей невиновности. Суд также посчитал, что данное положение «направлено на обеспечение возмещения вреда и тем самым на реализацию интересов потерпевшего, в силу чего как само по себе, так и в системной связи с другими положениями главы 59 ГК РФ не может рассматриваться как нарушающее конституционные права граждан». Также в определении КС РФ напоминает, что, согласно ГК, владелец источника повышенной опасности, в данном случае автомобиля, в любом случае обязан компенсировать ущерб пострадавшему. «Вред, невиновно причиненный потерпевшему и обусловленный его грубой неосторожностью, не освобождает владельца источника повышенной опасности от обязанности возместить этот вред, если он причинен жизни или здоровью гражданина», — напоминает Суд положения ст. 1083 ГК РФ. В определении КС РФ указывается, что действующие положения ГК не освобождают от ответственности потерпевшего, который нанес другой стороне материальный ущерб: «положения статьи

1064 во взаимосвязи с другими положениями главы 59 ГК РФ не освобождают от ответственности потерпевшего, который одновременно сам виновен в неосторожном причинении вреда чужому имуществу, представляющему собой источник повышенной опасности, т. е. не устанавливают для него исключений из общих правил об ответственности». КС РФ считает, что при наступлении обстоятельств, предусматривающих обоюдную ответственность, «каждая сторона отвечает по своим обязательствам, возникающим вследствие причинения вреда, что имеет место в случаях смешанной ответственности, когда вред представляет собой общий результат поведения причинителя вреда и потерпевшего».

Впервые в истории нашей страны Конституционным Судом РФ вынесено определение, обязывающее пострадавшего пешехода, виновного в дорожно-транспортном происшествии, возместить ущерб, причиненный транспортному средству в результате ДТП. Таким образом, определение Конституционного Суда РФ, наконец то закрепило существующее в законодательстве положение и устранило все имеющиеся сомнения. Причем действуют эти нормы не только в сфере дорожного движения, но и в деятельности связанной с использованием источника повышенной опасности.

УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНАЯ ПОЛИТИКА В СФЕРЕ ТРУДОВОЙ ЗАНЯТОСТИ ОСУЖДЕННЫХ К ЛИШЕНИЮ СВОБОДЫ В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН

Оспанова Ж.Б.

*кандидат юридических наук, доцент кафедры политологии и права
Казахстанско-Российского университета*

Одним из приоритетных направлений социальной политики государства является модернизация политики обеспечения занятости и оплаты труда. Так, в послании Президента Республи-

ки Казахстан отмечается, что главной угрозой мировой нестабильности выступает рост безработицы. В настоящее время слабое экономическое развитие ряда регионов ведет к тому, что в полной мере не обеспечивается занятость, происходит поляризация уровня доходов населения.

В данном документе также Главой государства определяется основная цель, которая выражается в сформировании принципиально новой модели трудовых отношений, сочетающую поддержку предпринимательства с учетом интересов работников.

В современном мире найти оптимальный баланс между экономическими успехами и обеспечением общественных благ является коренным вопросом социально-экономической модернизации. Это главный вектор развития Казахстана в ближайшем десятилетии. Новый этап казахстанского пути – это новые задачи укрепления экономики, повышения благосостояния народа.

Изменения в социально-экономической и общественно-политической жизни республики непосредственным образом отражаются на деятельности уголовно-исполнительной системы. Негативные тенденции в экономике существенно осложняют оперативную обстановку в местах лишения свободы и затрудняют выполнение задач, возложенных на исправительные учреждения.

Так, по представленным материалам КУИС МВД РК в 2012 г. в исправительных учреждениях отбывали наказание 41874 осужденных, из них трудоспособных осужденных составило 26684 человек, при этом на оплачиваемые работы выводилось 11649 человек, что на 942 человека меньше, чем в 2011 г. (см. Диаграмма 1) [3].

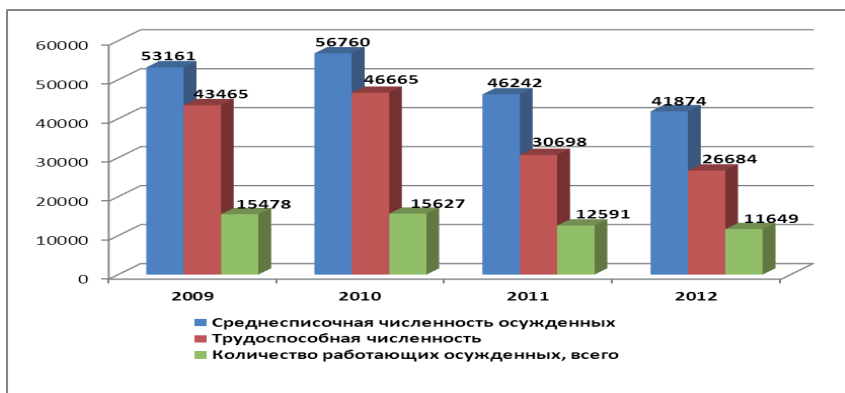


Диаграмма 1. Соотношение трудоспособной, среднесписочной и работающей численности осужденных (чел.)

В настоящее время реформирование тюремной системы является одной из важных частей правовых реформ, проводимых в любом государстве. Для Казахстана этот вопрос является особенно актуальным, поскольку лишение свободы все еще остается часто применяемым видом уголовного наказания.

Так, с момента приобретения независимости численность тюремного населения в Казахстане никогда не опускалась ниже 40000 человек. Более того, в период с 1995 по 2002 годы тюремное население приблизилось к 90000 человек, поставив Казахстан на третье место по тюремному населению в мире.

В настоящее время Казахстан занимает тридцатое место тюремного рейтинга. По международным стандартам уголовное правосудие и тюремный менеджмент можно считать организованными должным образом только при соотношении 150 заключенных на 100 тысяч населения. При более высоких показателях тюремного рейтинга, таких, как в Казахстане - 316 заключенных на 100 000 населения, в России – 611 заключенных на 100 000 населения, качественное исполнение уголовного наказания становится труднореализуемым.

В развитых странах тюремный индекс значительно ниже. Низкий тюремный индекс говорит не только об эффективности

системы правосудия и безопасности общества, но и о меньших бюджетных расходах.

В настоящее время наблюдается стойкая динамика увеличения расходов на пенитенциарную систему республики. Так, в 2012 году содержание одного заключенного обошлось Казахстану в 580 тыс. тенге. За четыре года бюджет уголовно-исполнительной системы вырос на 54%. На эти цели в текущем году планируется выделить из бюджета 48 млрд. тенге или 320 млн. долларов. При этом, 95% тюремного контингента страны на сегодняшний день - это преступники, отбывающие наказание за тяжкие, особо тяжкие и рецидивные преступления.

Лагерная система содержания осужденных в Казахстане, как известно, досталась от бывшего СССР. И здесь, с точки зрения жесткой дисциплины, принципиально ничего не изменилось. В тот период лагерная система была продолжением советской власти, одним из рычагов давления и получения дешевой рабочей силы. Мало того, что она себя окупала, Министерство внутренних дел СССР обеспечивало одну шестую доходной части бюджета страны. Тем самым, Советскому Союзу было выгодно иметь именно такую систему, где каждый заключенный был обязан что-то производить. Выгодно было держать людей, которые хоть в чем-то провинились за колючей проволокой.

На сегодняшний день труд осужденных в государственном масштабе совершенно не востребован, к тому же уголовно-исполнительная система Республики Казахстан ложится тяжелым бременем на бюджет страны.

Для решения вопроса обеспеченности лиц, отбывающих наказание в местах лишения свободы оплачиваемым трудом, в 2012 году освоены новые виды продукции и производств, проведены выставки товаров, работ и услуг, производимых, выполняемых и оказываемых филиалами РГП «Енбек», создаваемых на базе исправительных учреждений.

Вместе с тем, одной из возможностей увеличения трудовой занятости осужденных является привлечение сторонних организаций. На имеющихся свободных производственных площадях организованы совместные производства в Департаментах:

- ДУИС по г. Астана выпуск строительных материалов (шлако-пескоблоки), ремонт пожарных автоцистерн, изготовление мебели;
- ДУИС по СКО вязка вехоток;
- ДУИС по Павлодарской области выпуск пластиковых окон.

Тем самым, работающих на оплачиваемых работах в 2012 году составило 43, 7%, что на 2,1% превышает показатель в 2011 г.

Таким образом, мы приходим к выводу, что основной формой организации трудовой занятости осужденных на современном этапе развития уголовно-исполнительной системы Республики Казахстан остается традиционная форма привлечения осужденных к труду на предприятиях учреждений, исполняющих наказание.

В качестве наиболее перспективных направлений развития производственной деятельности государственных предприятий исправительных учреждений в современных условиях, можно выделить следующие.

1. реализация мер государственной поддержки промышленности уголовно-исполнительной системы путем размещения заказов на производство отдельных видов продукции для государственных нужд на предприятиях учреждений, исполняющих наказания (более широкое применение труда осужденных на сельскохозяйственном производстве, оказании услуг населению в рамках собственной производственной деятельности учреждений и т.п.);
2. предоставления льготных кредитов и налоговых льгот для организаций различных форм собственности, участвующих в совместной деятельности с предприятиями уголовно-исполнительной системы. Это, в свою очередь, помо-

жет привлечь субъектов частного предпринимательства к сотрудничеству и вложению немалых средств на становление и последующее развитие предприятий уголовно-исполнительной системы.

3. объединение предприятий исправительных учреждений по отраслевому или технологическому принципу с целью организации конкурентоспособных производств. Более весомым для предприятий исправительных учреждений может быть объединение с более крупными партнерами, способными взять на себя решение многих проблем.
4. расширение хозяйственных связей с предприятиями и организациями различных организационно-правовых форм предполагает применение новых методов управления и решение экономических задач, инвестиционную деятельность, определенные организационно-структурные преобразования.
5. внедрение в деятельность предприятий исправительных учреждений рыночных механизмов представляется возможным путем совершенствования информационного обеспечения деятельности уголовно-исполнительной системы, создания единой маркетинговой сети исправительных учреждений; создания торговой сети; проведения рекламных компаний, ярмарок продукции и товаров, выпускаемых предприятиями исправительных учреждений и т.д.

При применении всех вышеперечисленных направлений следует учитывать, что в силу как технической и технологической отсталости производств колоний, так и недофинансирования из бюджета учреждения уголовно-исполнительной системы не могут и не должны принимать активного участия в экономической жизни страны, области, района. Они не должны быть источником коммерческих прибылей ни для местных властей, ни тем более для самих сотрудников уголовно-исполнительной системы.

В связи с этим, видим целесообразным сохранить в действующем законодательстве Республики Казахстан правовую норму, определяющую государственные предприятия исправительных учреждений поставщиком производимых ими товаров (работ, услуг) для организаций уголовно-исполнительной системы, как имеющих важное стратегическое значение.

ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВАЯ ОХРАНА ПРОГРАММНЫХ СРЕДСТВ ДЛЯ ЭЛЕКТРОННО-ВЫЧИСЛИТЕЛЬНОЙ ТЕХНИКИ

Околович М.Б.

студент Столичной финансово-гуманитарной академии

Компьютерные технологии все больше и больше внедряются во все сферы общественной деятельности. И личная жизнь людей находит свое отражение в компьютерных информационных массивах целого ряда государственных и негосударственных организаций. Хозяйственная, предпринимательская и коммерческая деятельность также не оказались исключением и находят свое отражение в информационных массивах.

В результате чего стоит вопрос о правовом регулировании общественных правоотношениях с использованием программного обеспечения для электронно-вычислительных машин (ЭВМ). Развитие правовых институтов компьютерного права - продукт споров и соглашений между учеными и практиками, приверженцев различных мнений на данную проблему. Основным аспектом дискуссии является вопрос правовой природы баз данных и компьютерных программ как объектов права. Зарубежными и отечественными авторами выделяются три главных точки зрения на возможности правовой защиты программных средств как специфического объекта интеллектуальной собственности: использование правовых институтов авторского

права, патентная защита, создание специальных правовых институтов защиты.

В США в ноябре 1961 года впервые в мире в качестве объекта правовой охраны зарегистрирована программа для ЭВМ. Вопрос защиты компьютерных программ впервые приобрел межгосударственный характер в 1971 году. Консультационной группой Всемирной организацией интеллектуальной собственности (ВОИС) рассмотрены задачи целесообразности и возможности такой защиты. Конгресс АИППИ в Сан-Франциско в 1975 году принял решение предлагать использовать для охраны программного продукта возможности национального законодательства стран участниц, в виде авторского права. Сейчас международная охрана прав авторов программ обеспечивается в соответствии с правилами Бернской и Женевской конвенций [1].

В России о необходимости правовой охраны программных продуктов задумались в конце восьмидесятых годов, после повсеместного распространения персональных компьютеров. Основы гражданского законодательства СССР, действующие на территории России с 3 августа 1992 г. на основании Постановления ВС РФ «О правовом регулировании гражданских правоотношений в период экономической реформы»[2], были первым законодательным актом, упоминавшим программы для ЭВМ как объект авторского права. Позже приняты Закон РФ «О правовой охране программ для ЭВМ и баз данных»[3], Патентный Закон[4], Закон «Об авторском праве и смежных правах» [5].

В настоящее время гражданско-правовые отношения в области авторского права регулируются главой 70 Части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации. Одной из принципиальных особенностей четвертой части ГК РФ стало подробное регулирование договорных отношений, связанных с использованием результатов творческой деятельности, а точнее исключительных прав на результаты творческой деятельности.

Чтобы определить, что именно из компьютерных разработок и в какой степени охраняется авторско-правовым законодательством, обратимся к определению программ для ЭВМ (ст. 1261 ГК РФ).

Программой для ЭВМ является представленная в объективной форме совокупность данных и команд, предназначенных для функционирования ЭВМ и других компьютерных устройств в целях получения определенного результата, включая подготовительные материалы, полученные в ходе разработки программы для ЭВМ, и порождаемые ею аудиовизуальные отображения. Авторские права на все виды программ для ЭВМ, охраняются также как авторские права на произведения литературы.

Законодательство РФ предусматривает возможность использования программ для ЭВМ и баз данных без согласия автора и без выплаты ему какого-либо вознаграждения в случаях: осуществления адаптации программ для ЭВМ и баз данных (внесение изменений исключительно в целях обеспечения функционирования программ для ЭВМ или баз данных на конкретных технических средствах пользователя); изготовления копии для архивных целей; декомпилирования программ для ЭВМ и баз данных (технический прием преобразования объектного кода в исходный текст в целях изучения структуры программы), при соблюдении ряда условий (информация, полученная таким способом, будет использована для взаимодействия с другими программами, а не для составления новой, и будет недоступна для других источников) (ст. 1280 ГК РФ) [6].

Программы для ЭВМ и БД – единственный вид объектов авторского права, для которого российским законодательством предусмотрена возможность официальной регистрации. Эта процедура не является обязательной и не влияет на возникновение, сроки действия и объем авторского права. Однако, при возникновении судебного спора регистрация усиливает позицию зарегистрированного правообладателя [7].

За нарушение авторских прав законодательство предусматривает уголовно-правовую [8], гражданско-правовую и административно-правовую ответственность. В гражданско-правовой норме автор программы ЭВМ при нарушении своих прав вправе требовать: признания прав; возобновления положения, существовавшего до нарушения прав, а также прекращения угрозы нарушения прав; возмещения причиненных убытков, а так же компенсацию от нарушителя его прав за понесенный моральный ущерб [9,10].

Сейчас Российское законодательство и законодательства большинства развитых зарубежных стран, рассматривает институты авторского права как основную форму правовой защиты программных средств. Данный выбор мотивирован рядом причин, из которых наиболее значимыми – относительная оперативность, дешевизна и демократичность авторско-правовой охраны. Юристы-теоретики в своих трудах обосновали соответствие программ ЭВМ всем признакам охраняемых авторским правом объектов - действительно, в общем случае программы являются результатом творческой деятельности и могут быть выражены в объективной форме. На выбор Российского законодателя в значительной степени повлияло то, что авторско-правовой вариант выбран большинством мирового сообщества. Однако, авторско-правовая форма не совершенна и не является очевидно верной формой охраны программных средств. Данный факт отмечается многими авторами, а так же подтверждается опытом некоторых стран. Несмотря на это, большинство авторов, в том числе и оппоненты, признают, что авторско-правовая охрана программных средств - это сформировавшаяся правовая реальность, отказаться от которой уже практически невозможно. Для закрытия пробелов в авторско-правовом законодательстве можно использовать другие правовые институты, как его дополнение. Подводя итог можно сказать, что главным методом правовой охраны интеллектуальной собственности в области разработки и использования программных

средств в России и в большинстве развитых стран является авторско-правовая охрана.

Недостаточная проработанность для некоторых специфических прецедентов компьютерных технологий, уязвимость алгоритмов информации являются минусами авторско-правовой охраны. Плюсы – общепризнанность, оперативность, дешевизна и доступность. Наиболее перспективой развития представляется дальнейшее развитие авторско-правовой охраны программных средств с помощью разработки специализированных норм, в рамках данного правового института позволяющих успевать за развитием технологий, и использовать их с другими институтами охраны интеллектуальной собственности.

К ВОПРОСУ ГОСУДАРСТВЕННОЙ РЕГИСТРАЦИИ ДОГОВОРОВ АРЕНДЫ НЕЖИЛЫХ ПОМЕЩЕНИЙ, ЗАКЛЮЧЕННЫХ НА НЕОПРЕДЕЛЕННЫЙ СРОК

Приставкин К. И.

магистрант Столичной финансово-гуманитарной академии

Согласно п. 2 ст. 609 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее ГК РФ) договор аренды недвижимого имущества подлежит государственной регистрации, если иное не установлено законом.

В силу в п. 2 ст. 651 ГК РФ договор аренды здания или сооружения, заключенный на срок не менее года, подлежит государственной регистрации и считается заключенным с момента такой регистрации.

Высший Арбитражный Суд Российской Федерации (далее ВАС РФ) распространил действие этой статьи на договоры аренды нежилых помещений (Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 01.06.2000 № 53 «О государственной регистрации договоров аренды нежилых помещений»).

Срок аренды нежилых помещений определяется договором. Однако, как предусмотрено п. 2 ст. 610 ГК РФ, если срок аренды в договоре не определен, договор аренды считается заключенным на неопределенный срок. В таком случае каждая из сторон договора вправе в любое время отказаться от договора аренды недвижимого имущества, предупредив другую сторону за три месяца. Законом или договором может быть установлен иной срок для предупреждения о прекращении договора аренды, заключенного на неопределенный срок.

Получается, что договор аренды недвижимого имущества, заключенный на неопределенный срок, может быть прекращен в любой момент (в т. ч. и ранее с момента заключения) по желанию одной из сторон при условии соблюдения порядка, установленного Законом или договором.

Принимая во внимание, что государственной регистрации подлежит договор аренды недвижимого имущества, заключенный на срок не менее года, при неопределенности условия договора о сроке, такой договор аренды государственной регистрации не подлежит.

Такое правило ввел ВАС РФ (п. 11 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 16.02.2001 № 59 «Обзор практики разрешения споров, связанных с применением Федерального Закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним») и дальнейшая сложившееся правоприменительная практика (смотрите, например, постановления ФАС Северо-Кавказского округа от 18.03.2008 N Ф08-1162/08, ФАС Поволжского округа от 21.02.2008 N А55-6350/2007, постановления Шестого арбитражного апелляционного суда от 18.01.2008 N 06АП-1626/2007-А04, Третьего арбитражного апелляционного суда от 08.12.2009 N 03АП-4669/2009).

Нам представляется, что: первое такое правило не регистрировать договор аренды недвижимого имущества, заключенные на неопределенный срок (любой правовой природы) по ст. 610 и ст. 621 ГК РФ) не соответствуют духу гражданского За-

кона, хотя может быть, и соответствует его букве (там просто нет этих «букв»), но прямо из Закона не вытекает. Данное умозаключение, возможно спорное, тем не менее, лежит в плоскости академических философско-правовых споров. Так д.ю.н., профессор Белов В.А. считает, что данное правило введенное Президиумом ВАС РФ, которое совершенно не следует из норм ГК РФ, согласно которому у сторон договора появляется легальная возможность обходить норму Закона (п. 2 ст. 651) об обязательной государственной регистрации договоров аренды недвижимости. И, одновременно здесь, можно заметить, что по преобладающему мнению отечественных ученых юристов, судебный прецедент, и тем более акты судебного толкования права, оформленные в форме информационных писем, не являются источником права и не могут подменять собой нормативно-правовой акт. И только на этом, может быть, «ломать копья» скорее всего, не стоило бы.

Однако есть второе: практический вопрос применения норм ГК РФ, для стабильности в правоприменительной практике. Рассмотрим правовую природу аренды недвижимости. Аренда недвижимости – это обременение права собственности на сдаваемый объект, с одной стороны. С другой, практика и логика подсказывает, что договоры аренды недвижимости, заключенные на неопределенный срок (по любой природе), заключаются, в подавляющем большинстве случаев, заведомо на срок боле одного года. И здесь мы сталкиваемся с проблемой защиты прав третьих лиц.

Проиллюстрируем данную проблему на простом примере. Некая недвижимость продается, и она же сдана в аренду на неопределённый срок. По нормам ГК РФ (п. 2 ст.610) данный договор, может быть расторгнут любой стороной, предупредив другую сторону за три месяца, причем Законом или договором может быть установлен иной срок для предупреждения. У нас в практике имеется договор аренды нежилого помещения со сроком предупреждения шесть месяцев. Теоретически он может быть любым (но не более одного года).

Покупатель данной недвижимости, принимая решение о ее покупке, может не знать, о существовании таких договорах, т.к. они по действующему правилу не подлежат государственной регистрации, т.е. право собственности не обременено. При этом, в соответствии с Законом, смена собственника не является основанием для расторжения договора аренды недвижимости в одностороннем порядке. И новый собственник, уже постфактум узнает о таком обременении. А у него были совсем другие планы на приобретенную недвижимость. Например срочное размещение собственного производства, складского хозяйства и т.д..

В унисон с мнением г-на Белова В.А. высказали свое отношение к исследованной проблеме г-да Волкогон А.В., Лукашевич Д.Ю., Юшкарёв И.Ю. в монографии «Договор аренды зданий и сооружений с участием государственных учреждений: теория и практика гражданско-правового регулирования». – М.: 2006. – 174 с. «Сама возможность заключения договора аренды зданий и сооружений на неопределенный срок, либо возможность заключения договора аренды зданий и сооружений на срок менее одного года, в порядке ст.621 в совокупности с нормой п.2 ст.651, создают предпосылки для вполне законного обхода самого требования государственной регистрации долгосрочных договоров аренды зданий и сооружений. Это не способствует стабильности гражданского оборота, девальвирует институт государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним».

Учитывая изложенное считаем необходимым внести в Гражданский кодекс Российской Федерации и Федеральный Закон «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» следующую норму: «Договоры аренды зданий и сооружений, заключенные на неопределенный срок или признаны таковыми в силу Закона или договора, подлежат государственной регистрации в течение тринадцатого месяца действия такого договора».

ПРОБЛЕМЫ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ СОЗДАНИЯ И ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ АКЦИОНЕРНЫХ ОБЩЕСТВ В ЗАРУБЕЖНЫХ ГОСУДАРСТВАХ

Павлюк А.В.

кандидат юридических наук, преподаватель кафедры управления Московского государственного института международных отношений (университет) МИД России

В настоящее время административно-правовое регулирование деятельности акционерных обществ в Российской Федерации находится на переходном этапе. Экономические и институциональные условия мирового хозяйства, заинтересованность в привлечении иностранных инвестиций подталкивает российские власти к гармонизации акционерного законодательства в соответствии с общемировыми тенденциями. Стремление создать в Москве один из самостоятельных мировых финансовых центров на основе развития фондового рынка и обеспечить привлекательность Российской Федерации, по сравнению с конкурирующими площадками других развивающихся рынков, не только для иностранных инвесторов, но и для эмитентов, стимулирует создание национального законодательства, соответствующего реальным интересам бизнеса.

В целях более детального рассмотрения вопроса «административно-правового регулирования деятельности акционерных обществ» представляется целесообразным рассмотреть зарубежный опыт. Как отмечает О.Н. Сыроедова «...потребность в исследовании зарубежного акционерного права, обуславливается необходимостью развития и совершенствования российского законодательства о хозяйственных обществах. Кроме то-

го, знание зарубежного законодательства становится все более необходимым российским предпринимателям»⁵⁷.

Для анализа этого вопроса, необходимо рассмотреть общую характеристику нормативных актов ведущих государств-законодателей корпоративного права, выявить основные методы административно-правового регулирования деятельности акционерных обществ, а так же, представлений государства о целях и способах регулирования деятельности компаний. Такой анализ позволит сформулировать прогноз прямого и косвенного воздействия корпоративных норм зарубежных государств на корпоративное законодательство России.

Справедливо в свое время замечали В.П. Мозолин и М.И. Кулагин, когда указали, что в настоящее время, законодателем моды в области корпоративного права являются, бесспорно, США⁵⁸. Примечательно, что американское законодательство оказало заметное влияние на принятые в России нормативные акты по акционерному праву. Поэтому представляется целесообразным начать рассмотрение международного опыта регулирования деятельности акционерных обществ именно с Соединенных Штатов Америки.

В XX в. в результате процесса обобществления производства, централизации крупного капитала, доминирующие позиции практически во всех отраслях экономики США заняли корпорации. На их долю приходится 90% всей реализованной продукции и услуг.

США относится к числу лидирующих в экономической сфере государств. Обладая менее 5 % населения и 7 % территории земного шара, они обеспечивают свыше 25 % мирового ВВП и

⁵⁷ См.: Сыродоева О.Н. Акционерное право США и России. Сравнительный анализ. – М., 1996. – С. 5.

⁵⁸ См.: Гражданское и торговое право капиталистических стран / Под ред. В.П. Мозолина и М.И. Кулагина. – М., 1980. – С. 66.

порядка 15 % международной торговли⁵⁹. Столь значительный экономический успех США обусловлен тем, что правительство США и правительство штатов сумело сформировать эффективное корпоративное законодательство, которое с одной стороны, детально регулирует важнейшие стороны деятельности компаний, а с другой стороны является наиболее либеральным по отношению к корпорациям и устанавливает минимальный контроль за их деятельностью со стороны государства.

В настоящее время в США существует система общего права «the common law system»⁶⁰. В отличие от статутного права, которое действует в России, общее право включает в себя не только, принятые законодательными и исполнительными органами правовые акты, но и прецедентное право «the case law», т.е. собрание юридических норм, возникших на основе судебных решений. Со временем, большинство норм прецедентного права, было кодифицировано, либо отменено.

По мнению А.Ф. Конарда, законодательство Соединенных Штатов о корпорациях делится на: корпоративные законы штатов США; общее прецедентное право о корпорациях; законы о ценных бумагах; законы о продаже и передаче ценных бумаг; антимонопольное законодательство; налоговое законодательство; правила фондового рынка; правила ведения бухгалтерского учета⁶¹.

Пункт второй статьи VI Конституции США⁶² предусматривает, что федеральное законодательство имеет преимущество над законодательством штата. Поэтому, анализ нормативно-правовых актов в области регулирования деятельности акцио-

⁵⁹ Статистические данные Управления экономики и статистики США. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <http://www.esa.doc.gov/>

⁶⁰ Единая система прецедентов, одна из составных частей англо-саксонской правовой системы. Сложилось в XIII-XIV веках на основе местных обычаев и практики королевских судов. Главным источником права в системе общего права признается судебный прецедент.

⁶¹ См.: Conard A.F. Corporations in Prospective, 1976. – p.3.

⁶² См.: The Constitution of the United States of America, Barnes and Noble. – New York, 2005.

нерных обществ в США, целесообразнее всего начать с федерального законодательства.

В США существует четкое распределение полномочий между федеральной властью и властью штатов. Полномочия федеральной власти перечислены в пункте 8 статьи I Конституции США.

Конгресс США вправе:

1. Устанавливать и взимать налоги, сборы, пошлины и акцизы.
2. Устанавливать на всей территории Соединенных Штатов единообразные правила натурализации и принимать единообразные законы о вопросах банкротства.
3. Регулировать торговлю между отдельными штатами.
4. Регулировать деятельность корпораций на рынке ценных бумаг.

Можно заметить, что сфера применения федеральных законов невелика, среди наиболее значимых нормативных актов, можно назвать «Единообразный торговый кодекс» (Uniform Commercial Code (UCC))⁶³.

Он представляет собой свод правовых норм, определяющих порядок совершения различных коммерческих сделок, включая продажу товаров, ведение банковских операций, а также регулирует порядок выпуска и обращения инвестиционных ценных бумаг. Кодекс принят с некоторыми видоизменениями во всех штатах США (кроме штата Луизиана) с целью унификации правовых норм в этих областях права.

На регулирование оборота ценных бумаг, также направлен закон «О ценных бумагах» 1933 г. (Securities Act of 1933)⁶⁴. Данный закон регулирует продажу ценных бумаг на открытом рынке и содержит положения об их регистрации в Комиссии по ценным бумагам и биржам.

⁶³ Единообразный торговый кодекс США. Официальный текст – 1990: Перевод с английского / Науч. ред. С.Н. Лебедев; Пер.: Н.М. Артемьева, Л.А. Афанасьева, 1996.

⁶⁴ 48 Stat. 74; 15 U.S.C. 77a.

Закон «О торговле ценными бумагами» (Securities Exchange Act of 1934)⁶⁵ был принят с целью обеспечения управления ценными бумагами (акциями, облигациями и долговыми обязательствами) на вторичном рынке, а также для регулирования деятельности фондовых бирж и брокеров – дилеров. Принимая закон 1934 г. Правительство США стремилось запретить махинации на рынке ценных бумаг и установить честные и равноправные принципы торговли, которые бы способствовали развитию открытого и справедливого рынка. Помимо этого, он содержит ряд положений, касающихся деятельности акционерных обществ (корпораций). В соответствии с законом 1934 г. была создана Комиссия по ценным бумагам и биржам (The United States Securities and Exchange Commission (SEC))⁶⁶. Комиссия была наделена полномочиями регулировать фондовые рынки, выпуск и куплю-продажу ценных бумаг, следить за выполнением требования о раскрытии существенной информации, относящейся к размещению ценных бумаг. Основной же целью создания Комиссии, было восстановление доверия инвесторов к фондовому рынку в период «Великой депрессии».

Также, на регулирование выпуска и обращения ценных бумаг направлен закон «О холдинговых компаниях в коммунальном хозяйстве» (Public Utility Holding Company Act of 1935 г.)⁶⁷. Раздел I закона «устанавливает государственный контроль над энергетическими холдингами посредством надзора за их деятельностью со стороны Комиссии по ценным бумагам и биржам».⁶⁸ Он действует лишь в отношении холдинговых компаний, занимающихся газо- и электроснабжением. Любой предполагаемый выпуск ценных бумаг одной из холдинговых компа-

⁶⁵ 48 Stat. 881; 15 U.S.C. 78a to 78.

⁶⁶ Комиссия по ценным бумагам и биржам. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <http://sec.gov/>

⁶⁷ 49 Stat. 803.15 U.S.C. 79-79z-6

⁶⁸ Некоторые итоги реформы электроэнергетики. Американский опыт реформирования отрасли // Журнал Оперативное управление в электроэнергетике. Подготовка персонала и поддержание его квалификации / Под общ. ред. В.П. Будовского. – 2007. – № 1. – С. 4.

ний, должен получить одобрение комиссии. Закон обеспечивает регулирование выплат дивидендов, регулирует внутреннюю торговлю и определяет порядок предоставления компаниями взаимных ссуд.

Среди федеральных законов, регулирующих деятельность акционерных обществ, можно еще назвать закон об инвестиционных компаниях (Investment Company Act of 1940)⁶⁹ и закон об инвестиционных советниках (Investment Advisers Act of 1940).⁷⁰ Закон об инвестиционных компаниях определяет правила деятельности корпораций, занимающихся инвестированием и торговлей ценными бумагам. Все компании, деятельность которых подпадает под действие данного закона, должны пройти обязательную регистрацию в Комиссии по ценным бумагам и биржам. Закон об инвестиционных советниках предусматривает, что лица, или фирмы, получающие вознаграждения за оказание консультаций в области инвестиций и ценных бумаг, должны быть зарегистрированы в Комиссии по ценным бумагам и биржам. Данный закон запрещает в контрактах об оказании консультационных услуг прописывать условия, в соответствии с которыми, советник получает вознаграждение путем разделения прибыли, полученной после проведения финансовой операции.

Из анализа федеральных актов можно сделать вывод, что в законодательстве США отсутствует единообразный закон, направленный на регулирование деятельности акционерных обществ. Имеется лишь Примерный закон о предпринимательских корпорациях, (Model Business Corporation Act), разработанный Ассоциацией Американских юристов в 1969 г.⁷¹ Данный акт не имеет никакого официального значения, но многие штаты

⁶⁹ 49 Stat. 315. 15 U.S.C. 80a-64.

⁷⁰ 49 Stat 630. 15 U.S.C 80 b.

⁷¹ См.: Model Business Corporation Act Revised Through 2005 (official text), Committee on Corporate Laws, 2006.

приняли его за основу для написания собственных законов, в настоящее время он был принят 35 штатами⁷².

Примерный закон о предпринимательских корпорациях предусматривает два вида акционерных обществ: открытые (publicly corporation) и закрытые (close corporation). Общество может учредить любое физическое, или юридическое лицо, как отечественное, так и иностранное. Учредить общество можно и в одиночку. Учредительным документом создаваемых корпораций является устав. Внутренние отношения корпорации определяются регламентом. Минимальный размер уставного капитала корпораций не определен. В акте не предусмотрено деление акций на простые и привилегированные. Уставом общества может быть предусмотрен выпуск акций разных категорий, но необходимым условием является детальное описание предоставляемых такими акциями прав⁷³.

В 1984 г. вышла новая редакция Примерного закона (Revised Model Business Corporation Act) в которую были включены многие положения законодательства штата Делавэр.

Здесь важно отметить, что правовое положение корпораций (образование и деятельность) регулируется, в основном, законодательством штатов, в которых данное общество зарегистрировано. Достаточно большое количество предписаний относительно деятельности корпораций закреплено в гражданских кодексах штатов. В зависимости от штата такие предписания могут значительно различаться. Например, в штате Нью-Йорк установлен нормативно-явочный порядок учреждения корпораций и властям штата запрещено предоставлять какие бы то ни было привилегии для частных корпораций. В конституциях Техаса и Калифорнии отсутствуют нормы общего характера, а

⁷² См.: R. Hamilton. Statutory Supplement to Cases and Materials on Corporations. 1976. – p.35

⁷³ См.: Сыродоева О.Н. Акционерное право США и России. Сравнительный анализ. – М.,1996. – С. 6.

существуют лишь предписания по организации и деятельности различных корпораций.

Долгое время корпоративное законодательство США развивалось за счет конкуренции между штатами. Стремясь привлечь капитал, некоторые штаты пошли по пути создания наиболее благоприятных условий для регистрации на их территории вновь создаваемых корпораций. Среди штатов с наиболее либеральными законами, устанавливающими минимальный контроль над деятельностью компаний выделяется штат Делавэр. Из пятисот наиболее крупных корпораций США, две-сти зарегистрировано в штате Делавэр.⁷⁴ Хотя, налоги с прибыли корпорации платят в федеральный бюджет, в казну штатов поступают деньги с ежегодных отчислений за право осуществления коммерческой деятельности. Еще одной из причин, способствующих созданию в Делавэре самого эффективного в США законодательства, является тот факт, что «опытные в корпоративных вопросах суды имеют репутацию самых разумных и справедливых толкователей действующих в штате правовых норм»⁷⁵.

Законодательство о корпорациях в США создало благоприятные условия для успешного развития акционерных обществ. Либеральные нормы некоторых штатов не должны рассматриваться, как негативные черты. Минимальный государственный контроль со стороны властей штатов способствует динамичному экономическому росту, как уже действующих компаний, так и увеличению числа вновь создаваемых корпораций.

Подводя итог анализу корпоративного законодательства Соединенных Штатов Америки, нужно отметить, что оно эволюционировало с момента своего появления, учитывая быстро изменяющуюся конъюнктуру рынка и, закрывая возможные лазейки для нерадивых предпринимателей. Тем самым были со-

⁷⁴ См.: Cary, Federalism and Corporate Law, Yale Law Journal, v.83, 1974. – p. 671.

⁷⁵ См.: Колотушкина О.Е. Основы корпоративного права. Basics of American Corporate Law. – Н. Новгород, 2000 – С. 16.

зданы необходимые условия для эффективного функционирования экономики, что в свою очередь позволило привлечь приток частного капитала в корпорации. За долгую историю существования компаний в США, были отработаны конкретные механизмы административно-правового регулирования их деятельности, определены четкие формы и методы административно правового вмешательства⁷⁶.

Административно-правовые методы США можно подразделить на два вида:

1. Экономическое регулирование.
2. Социальное регулирование.

Экономическое регулирование устанавливает нормативные правила деятельности предприятий в сфере торговли, транспорта, связи, энергетики и т.д.

В рамках социального регулирования устанавливаются стандарты на производстве, стандарты безопасности рабочих, стандарты качества производимой продукции, стандарты вредных выбросов от предприятий и т.д.

В свою очередь экономические методы административно-правового регулирования, применяемые в Соединенных Штатах в отношении корпораций, можно подразделить в зависимости от того, на какой основе созданы акционерные общества – т.е. за счет частного капитала, или с участием государственных вложений.

Однако есть и общие экономические методы административно-правового регулирования, распространяющиеся на все без исключения компании. Среди них можно выделить: целевое создание и развитие компаний в приоритетных для государства отраслях; регистрационный и лицензирующий порядок образования и деятельности; антимонопольное регулирование.

⁷⁶ См.: Сыродоева О.Н. Акционерное право США и России. Сравнительный анализ. – М.,1996. – С. 6.

К экономическим методам административно-правового регулирования, применяемым к корпорациям, созданным на основе государственного капитала, можно отнести: определение государственными органами порядка управления находящимися в государственной собственности акциями (паями, долями); регламентация порядка осуществления представительства государства в компаниях с государственным участием должностными лицами органов исполнительной власти; определение способов и методов государственной поддержки компаний.

Одной из особенностей методов административно-правового регулирования является сочетание гражданских, императивных и модельных норм. Так, в Примерном законе о предпринимательских корпорациях (Model Business Corporation Act)⁷⁷ устанавливается как порядок предоставления необходимых документов, сборы за государственную регистрацию, так и диспозитивные нормы о целях корпорации, ее учредителях, об акциях компании. Законодательному органу штата предоставлено право изменять или отменять положения данного закона.

Интересно отметить тот факт, что многие принципы и положения американского корпоративного права были заимствованы российским законодателем. Сходство с американской моделью прослеживается в Федеральном законе «О рынке ценных бумаг»⁷⁸ в Главе 5, ст.19 – «Процедура эмиссии и ее этапы», в положениях о регистрации ценных бумаг и основаниях для отказа в регистрации, ст. ст. 20, 21. В Разделе 5, Главе 11 ст. 38 Закона определены основы государственного регулирования рынка ценных бумаг, которые не отличаются от закрепленных в законодательстве США.

В настоящее время, законодательство США в области корпоративного регулирования, является наиболее проработанным. Изучение и анализ американского законодательства и

⁷⁷ См.: Model Business Corporation Act Revised Through 2005 (official text), Committee on Corporate Laws, 2006.

⁷⁸ См.: Собрание законодательства РФ. – 1996. – № 17. – Ст. 1918.

практики его применения в области административно-правового регулирования деятельности компаний, является весьма полезным для России. При подготовке значительного числа нормативных актов в области административного регулирования деятельности акционерных обществ был принят во внимание американский опыт, но многие принципы еще могут быть заимствованы с целью улучшения российской системы административного контроля. Особое внимание, на наш взгляд, было бы целесообразно уделить нормативным актам, принятым в штате Делавэр. Следует отметить, что корпоративное законодательство штата Делавэр было принято за основу при написании новых нормативных-правовых актов стран Британского Содружества. Как отмечает Л.С.Б. Гоуэр «Английское законодательство перестало быть образцом и правовой моделью для стран Содружества»⁷⁹. А ведь длительное время законодательство о компаниях Великобритании было образцом, по которому писались законы многих стран.

С момента подписания Римского договора (1957 г.)⁸⁰, провозгласившего создание Общего рынка для стран Европейского экономического сообщества⁸¹ участниками соглашения было принято решение о создании общего правового поля на всей территории Союза. Первоочередной задачей, поставленной Европейским Союзом, стало регулирование экономики, направленное на всестороннее обслуживание потребностей предпринимателей и, в частности, на усиление административного надзора и нормативного регулирования производства.

Важной особенностью развития корпоративного права ЕС является приведение к единообразию его норм путем разра-

⁷⁹ Gower L.C.B. et. al. Gower's Principles of company law. (5th ed.) L., 1997. – p.51

⁸⁰ Международный договор, подписанный между Францией, ФРГ, Бельгией, Нидерландами, Италией и Люксембургом о ликвидации всех преград на пути свободного передвижения людей, товаров, услуг и капитала. Римский договор 1957 г. стал документом, заложившим основу для Европейского экономического сообщества.

⁸¹ В 1992 г. с подписанием Маастрихтского договора о Европейском союзе Европейское экономическое сообщество было переименовано в Европейское сообщество. Европейское сообщество считается одним из трех столпов Европейского союза.

ботки и заключения унифицированных международных соглашений. Унификация выступает закономерной тенденцией совершенствования и прогрессивного развития права, действие которой заложено в самой ее сути. В широком смысле унификация права – это создание одинаковых, единообразных норм во внутреннем праве разных стран⁸². Унификация предполагает введение в национальное право разных государств одинаковых норм права, что в свою очередь ведет к сближению национально-правовых систем, к стиранию различий между ними.

Гармонизацией, или согласованием, права в юридической литературе, а так же в международных соглашениях обычно именуют процесс формирования единообразного правового регулирования или результат этого процесса. Гармонизация права достигается сегодня посредством различных техник: международно-правовыми договорами, единообразным национальным законодательством, которое ориентируется на модельные законы, супра-национальные правовые акты, такие, как директивы ЕС, прецедентное право или общие правовые положения. Если оценивать данные техники с точки зрения супра-национальной области интеграции, то становится очевидным, что самое большое практическое значение среди этих инструментов отводится международному договорному праву согласно договору народов⁸³.

Пункт «g» абз. 2 ст. 44 Договора о Европейском Союзе является ключевой нормой для сближения корпоративного права государств – членов ЕС. В соответствии с ней Совет и Комиссия «по мере необходимости координируют защитные предписания, которые государства – члены адресуют компаниям в смысле абз. 2 ст. 48 в интересах участников компаний и третьих

⁸² См.: Кадышева О.В. Унификация и гармонизация норм международного частного права в отношении определения государственной принадлежности иностранных юридических лиц // Вестник Московского университета. Сер. 11, Право. – 2002. – № 3. – С. 48.

⁸³ См.: Основы права Европейского союза / Под ред. С.Ю. Кашкина. – М., 2003. – С. 40

лиц, с тем, чтобы обеспечить равноценность этих предписаний»⁸⁴. Гармонизация осуществляется посредством принимаемых Советом директив.

Проводя анализ директив, принятых Советом Европы, представляется целесообразным остановиться на более значимых из них.

Первая директива или «Директива о публикации» была принята в 1968г., она стала первым актом ЕС в сфере частного права. Ее действие распространяется лишь на хозяйственные общества (акционерные общества, коммандитные товарищества на акциях).

Директива направлена на регулирование:

1. правил о публикации обществом определенной информации и юридической силы такой публикации для третьих лиц;
2. действительности обязательств общества;
3. недействительности общества.

Целью Директивы является минимизация числа оснований недействительности и защита третьих лиц от неблагоприятных последствий недействительности компании.

В абзаце 1 ст. 2 директивы закреплена обязанность хозяйственных обществ публиковать определенные документы и сведения. Это относится, в первую очередь, к учредительному договору и уставу общества; уставному капиталу; балансу и счетам прибылей и убытков за каждый финансовый год; переносу места нахождения общества; любому судебному решению о недействительности общества; прекращению и ликвидации общества. На основании ст. 4 общества обязаны указывать в деловой корреспонденции свою организационно правовую форму, место нахождения, реестр в котором они зарегистрированы, а так же свой регистрационный номер.

⁸⁴См.: Journal officiel des Communautés européennes. C 325 du 24.12.2002. – p. 5. Official Journal of the European Communities. C 325, 24.12.2002. – p. 5.

Действительность обязательств общества регулируется ст. 7-9 Директивы. Ст. 7 определяет, что в случае, если была заключена сделка от имени общества до приобретения им правоспособности, а впоследствии общество не принимает на себя обязательств, вытекающих из такой сделки, то лица, действовавшие от его имени, отвечают по ним как солидарные должники. Ст. 9 регулирует действительность сделок и иных действий, совершаемых органами компании, т.е. определяет их представительские полномочия.

Недействительность общества урегулирована в ст. 10-12, в них устанавливается, что если в государстве отсутствует предварительный административный или судебный контроль за созданием компании, учредительный договор и устав компании подлежат нотариальному удостоверению. Несоблюдение этого требования может являться основанием для признания общества недействительным. В остальном же контроль за созданием общества находится в ведении национального законодательства.

Первой директиве удалось существенно сблизить право государств-членов ЕС и повысить уровень защиты участников компаний. В целях обеспечения стабильности имущественного оборота в Директиве закрепляется правило о том, что компания может быть признана недействительной только судом, что влечет за собой ее ликвидацию, но не влияет на действительность сделок, заключенных компанией до момента вынесения судебного решения. Иностранные кредиторы могут быть уверены, что признание общества недействительным никак не повлияет на обязательства компании перед ними. Важным моментом является то, что перечень оснований недействительности является закрытым, следовательно компания не может быть признана недействительной по основаниям, не указанным в Директиве.

В 1976 г. была принята «Директива о капитале», распространившая свое действие только на акционерные общества,

акции которых подлежат свободному обращению. Директива закрепила континентальную систему твердого капитала. Положения данной Директивы были незначительно изменены после принятия Директивы 2006/68/ЕС, которая облегчила процедуру увеличения капитала путем имущественного вклада, приобретение собственных акций и оказания третьим лицам поддержки при приобретении акций, а так же были гармонизированы некоторые нормы о защите кредиторов при уменьшении капитала⁸⁵.

На основании ст. 6 данной Директивы уставной капитал общества должен составлять не мене 25 тыс. евро. В национальном законодательстве размер минимального уставного капитала может быть увеличен. Директива предусматривает, что при создании общества все акции должны быть распределены между учредителями (ст.9). В случае банкротства компании требования лиц, предоставивших заемный капитал (требования банков, кредитных компаний), имеют приоритет перед требованиями лиц, предоставивших обществу собственный капитал (требования учредителей и участников)⁸⁶.

Для увеличения или уменьшения уставного капитала необходимо решение общего собрания акционеров. Решение считается правомочным, если за него проголосовали 2/3 акционеров. Ст. 29 Директивы предусматривается право акционеров на преимущественную покупку новых акций пропорционально принадлежащей им части капитала при увеличении уставного капитала посредством денежных вкладов. В случае уменьшения уставного капитала его размер не должен быть меньше минимального капитала, указанного в ст. 6 Директивы.

Так как в Директиве закреплена континентальная система твердого капитала, то она оказала большее влияние на англий-

⁸⁵ См.: Директива 2006/68/ЕС Европейского парламента и Совета от 6 сентября 2006г. о внесении изменений в Директиву 77/91/ЕЭС, касающуюся создания акционерного общества, а также сохранения и изменения размера его капитала//Вестник L 264. – С. 32

⁸⁶ См.: Habersack M. Europaisches Gesellschaftrecht. – S. 135

ское и ирландское законодательство⁸⁷. В Великобритании трансформация директивы повлекла за собой серьезные различия в регулировании private company⁸⁸ и public company⁸⁹, ранее оба вида компаний регулировались одинаково. Ограничив действие второй Директивы лишь на акционерные общества, оставив нормы о капитале обществ с ограниченной ответственностью негармонизированными, разработчики Директивы стремились уменьшить сопротивление со стороны государств участников, для которых континентальная система твердого капитала является абсолютно чуждой.

В целом же можно сказать, что принятие второй директивы направленно на защиту прав кредиторов и акционеров общества. Защита кредиторов проявляется в положениях о денежных вкладах в уставной капитал, о запрещении неправомερных выплат акционерам, об уменьшении и увеличении уставного капитала. Интересы акционеров нашли отражение в нормах о праве преимущественной покупки акций при увеличении уставного капитала общества, о рассмотрении общим собранием акционеров общества вопросов связанных с капиталом общества, а так же обязательное информирование акционеров компании о понесенных обществом «значительных убытков».

В 1978 г. была принята третья директива Европейского союза «Директива о слиянии»⁹⁰. Директива посвящена регулированию слияния обществ, подчиняющихся праву одного государства (национальное слияние), и распространяется только на акционерные общества.

В директиве различаются две формы слияния: слияние путем присоединения, когда активы и пассивы переходят к уже

⁸⁷ См.: Lutter M. / FS fur Ferid. – S. 602.

⁸⁸ Компания, имеющая небольшое число стабильных членов, передача акций ограничена, акционерный капитал образуется путем размещения акций между учредителями.

⁸⁹ Компания, акции которой допущены к обращению на фондовом рынке.

⁹⁰ См.: Директива Совета 78/855/ЕЭС от 9 октября 1978 г. о слиянии акционерных обществ // Вестник № L 295. – С. 36.

существующему обществу; слияние путем создания нового общества, когда активы и пассивы переходят к вновь возникшему обществу.

Важное значение, написание третьей директивы оказало романское, в первую очередь французское право. Это влияние особенно проявляется в положениях директивы, направленных на защиту акционеров. Правило о независимой оценке было взято из французского права, из ст. 377 Закона «О торговых компаниях». В германском праве подобные правила ранее не были известны⁹¹.

Решение о слиянии общества принимается общим собранием акционеров (ст.7) квалифицированным большинством в 2/3 голосов. Государство-член может закрепить в национальном праве, что решение о слиянии принятое простым большинством является правомочным, если на общем собрании акционеров представлена половина размещенного капитала.

В директиве предусматривается, что до принятия решения общим собранием составляется план слияния и закрепляется перечень обязательных сведений, содержащихся в плане. План слияния подлежит оценке независимыми экспертами, по итогам которой составляется отчет для акционеров. В отчете эксперты должны высказать свое мнение о справедливости предложенного курса обмена акций (ст. 10).

Важной особенностью третьей директивы является то, что в ст. 2 закреплена обязанность государств-членов, ранее не содержащих в национальном законодательстве института слияния, ввести его в свое национальное право⁹². Основной целью принятия Директивы является защита интересов акционеров и кредиторов при слияниях обществ.

Третья директива регулирует «формальные» слияния акционерных обществ, их особенностью являются: передача всех

⁹¹ См.: Sonnenberger H.J // AG/ 1971. – S. 78.

⁹² См.: Ganske J Änderungen des Verschmelzungsrechts // DB. – 1981. – S. 1551.

активов и пассивов одного общества другому в обмен на акции последнего; прекращение как минимум одного из участвующих в слиянии обществ (ст. ст. 3, 4 директивы).

Одним из важнейших нормативных актов в рамках унификации корпоративного права, стал Регламент Совета ЕС № 2157/2001 «О статусе европейского акционерного общества»⁹³ установивший новую организационно – правовую форму юридических лиц – Европейское акционерное общество (от латинского Societas Europaea – далее SE). Также совместно с Регламентом № 2157 была принята Директива Совета ЕС № 2001/86/ЕС⁹⁴, которая установила основы правового регулирования привлечения работников к управлению SE.

Одной из центральных проблем, с которой столкнулись разработчики Регламента, является то, что в корпоративном законодательстве стран-участниц ЕС предусмотрены разные модели внутренних органов управления акционерными обществами. Следует отметить, что в 70-е годы на рассмотрение Совета Европейского Союза вносилась пятая Директива «Об организационной структуре акционерных обществ», предусматривавшая построение системы органов управления акционерных обществ в соответствии с трехзвенной моделью управления. Но такая система управления была отклонена странами-участницами ЕС, где национальные компании действуют на основе двухзвенной системы. В Регламенте ЕС № 2157/2001 этот вопрос удалось решить, и законодатель урегулировал многие вопросы организации и деятельности SE лишь в самом общем виде, предоставив большую их часть на усмотрение корпоративного законодательства стран-членов ЕС. К ним относятся вопросы поддержания уставного капитала (ст. 5 Регламента), процедура ликвидации (ст. 63), вопросы налогообложения, несостоятельности (п. 20 Преамбулы Регламента), порядок

⁹³ См.: JO L 294 du 10.11.2001. – р. 1. Регламент изменен Регламентом (ЕС) № 885/2004 (JO L 168 du 1.5.2004. – р. 1).

⁹⁴ См.: JO L 294 du 10.11.2001. – р. 22.

внесения SE в торговый реестр государства (ст. 12), правила финансовой отчетности (ст. 61), вопросы регулирования внутренних отношений: например, ответственность управляющих за убытки, причиненные компании. Таким образом, в Регламенте была дана возможность выбора структуры управления SE. В Разделе III «Структура SE» были учтены особенности романо-германской и англо-американской систем органов управления акционерным обществом, а именно: предусмотрена возможность создания дуалистической (two-tier system) и монистической (one-tier system) систем органов.

В Регламенте содержится ряд императивных норм, так например, в трехзвенной системе одно и то же лицо, не может быть членом и исполнительного и наблюдательного органа. В двухзвенной системе административный орган должен проводить собрания не реже одного раза в три месяца. Здесь надо отметить, что в дуалистической системе помимо общего собрания акционеров наряду с ним действует исполнительный орган (management organ) и наблюдательный орган (supervisory organ) а при монистической только административный орган (administrative organ). В корпоративном праве ряда зарубежных стран общее собрание акционеров не рассматривается, как орган юридического лица, правомочный представлять его во внешнем имущественном обороте.

Регламентом предусматривается, что Европейское акционерное общество может быть учреждено либо путем преобразования уже существующего общества в SE, либо путем слияния компаний из разных государств-членов ЕС.

В разделе III Регламента подробно определен правовой статус и компетенция общего собрания акционеров. Предусмотрено как очередное собрание, которое проводится не реже одного раза в течение календарного года (ст. 54), так и внеочередное собрание. «Общие собрания могут проводиться в любое время по решению исполнительного органа, управляющего органа, наблюдательного органа или любого другого компе-

тентного властного органа в соответствии с национальным правом, применимым в отношении публичных обществ с ограниченной ответственностью государства-участника, в котором находится место регистрации SE». Внеочередное собрание может созываться по инициативе:

1. административного органа;
2. руководящего органа;
3. наблюдательного органа;
4. иного органа предусмотренного национальным законодательством;
5. одного или нескольких акционеров владеющих в сумме не менее 10% подписного капитала, в соответствии с национальным корпоративным законодательством стран-участниц, может быть предусмотрен и более низкий процент.

Решения на общем собрании принимаются простым большинством голосов, за исключением случаев, если в национальном законодательстве предусмотрено, что для принятия решения требуется большее количество голосов. Решение о внесении изменений в уставные документы принимается 2/3 голосов, если в национальном законодательстве не установлено иное.

Как отмечалось выше, органы управления SE могут формироваться по монистической и дуалистической системе.

При монистической системе помимо общего собрания акционеров действует также административный орган, который осуществляет текущее управление обществом. Административный орган формируется по решению общего собрания акционеров, и на основании Директивы 2001/86/ЕС⁹⁵ в его состав должны входить не менее 3-х представителей работников. (ст.43)

На основании ст. 45 Регламента управляющий орган избирает председателя из своего состава. Заседания управляюще-

⁹⁵ См.: JO L 294 du 10.11.2001. – p. 22.

го органа должны проводиться не реже одного раза в три месяца. В Регламенте не определен круг лиц осуществляющих контроль над деятельностью административного органа, данный вопрос должен быть решен в корпоративных нормах стран-участниц.

При дуалистической системе текущее управление осуществляется исполнительным и наблюдательным органом. Текущее управление осуществляется исполнительным органом. Наблюдательный орган назначает и освобождает от должностей членов исполнительного органа, однако в национальном законодательстве может быть предусмотрено, назначение членов исполнительного органа общим собранием акционеров. В ст. 39 Регламента содержится норма запрещающая являться одновременно членом наблюдательного и исполнительного органа. Количественный состав исполнительного органа определяется уставом SE. Но государствами может быть определено максимальное или минимальное число членов исполнительного органа.

Наблюдательный орган формируется по решению общего собрания акционеров, количество его членов определяется в уставе SE. Наблюдательный орган осуществляет контроль над деятельностью исполнительного органа, может назначать и проводить проверки, ему предоставлено право истребовать любую информация о деятельности общества.

Из анализа Регламента видно, что полностью отказаться от субсидиарного применения национального законодательства, регулирующего деятельность акционерных обществ не удалось, многие вопросы деятельности Европейских обществ регулируются национальным законодательством стран-участниц Европейского Союза.

Можно выделить следующие виды источников права Европейских акционерных обществ: Регламент Совета ЕС № 2157/2001 «О статусе европейского акционерного общества»; положения уставов отдельных SE по вопросам, прямо

определенным в Регламенте; нормы национального права, которые специально направлены на регулирование SE, а также нормы национального права, направленные на регулирование акционерных обществ в целом.

Можно добавить, что Европейские акционерные общества являются достаточно удобной формой ведения бизнеса на территории Европейского Союза, и в настоящее время большое число компаний принимают решения о преобразовании в данную организационно правовую форму.

Подводя итог рассмотрению вопроса международного опыта административно-правового регулирования деятельности акционерных обществ, можно отметить, что отличительной особенностью современного этапа развития законодательства является тенденция к унификации форм и методов государственного регулирования в развитых странах, где происходит много общих и сходных процессов. Европейский Союз пошел по пути «директивного» метода сближения национального законодательства. Данный метод лег в основу не только формируемого корпоративного законодательства, но и административно-правового регулирования деятельности компаний, регулирования конкуренции и т.д. В то же время ЕС учитывает особенности национальных правовых систем государств-членов и оставляет решение ряда вопросов, связанных с механизмом регулирования слияния и поглощения, на усмотрение законодательств государств-членов. Здесь важно заметить, что одним из наиболее сложных явлений современной международной хозяйственной жизни является слияние и поглощение компаний. Правовое регулирование слияния и поглощения охватывает одновременно ряд отраслей права. Это нашло свое отражение в формировании механизма слияния и поглощения компаний в ЕС, который носит комплексный характер и оказывает сильное влияние на развитие новых тенденций в формировании правовой инфраструктуры мировой экономики и, в частности, путем

разработки европейских норм и принципов, стимулирующих транснациональный бизнес. В настоящее время политика ЕС направлена на максимальное расширение круга участников делового оборота. Формы и методы регулирования деятельности компаний во многом способствуют созданию прочной правовой инфраструктуры для формируемого единого внутреннего рынка Европейского Союза. Основные усилия направлены на развитие правовой среды акционерных обществ, создаваемых за счет слияния и поглощения с целью экономического противостояния с крупными корпорациями США и Китая.

В отличие от Европейского союза в российском законодательстве слабо разработаны правовые аспекты слияний и поглощений. В настоящее время данная проблема является весьма актуальной. В этой связи представляется весьма целесообразным обратиться к опыту ЕС и ввести в российском законодательстве дополнительные формы организации юридических лиц, (разделение путем поглощения), а также перенять опыт ЕС в области обеспечения защиты интересов участников реорганизуемых коммерческих организаций и установить требования к информации, которая должна предоставляться обществами для принятия решения о реорганизации, что в свою очередь позволит способствовать повышению эффективности российского бизнеса и стимулированию отечественных рыночных реформ.

Хотелось бы отметить, что основными задачами гармонизации Европейского законодательства посредством принятия директив являются сокращение издержек трансакций, оптимальное распределение экономических ресурсов на всей территории Европейского союза, создание условий для свободного перемещения компаний в Европе и формирование условий для системного соревнования корпораций. Разработка и принятие международных соглашений нацелено на совершенствование

общих правовых положений, составляющих основу нормативного регулирования экономических отношений.

Стандартизация права Европейских государств ведет к упрощенному урегулированию и применению материального права, облегчению ведения международных переговоров, и таким образом к сокращению трудностей, связанных с осуществлением трансакций. Посредством гармонизации законодательства о компаниях страны Европейского союза стремятся обеспечить равную защиту для акционеров и всех связанных с компанией сторон, свободу для создания компаний в пределах ЕС, стимулировать сотрудничество между компаниями различных стран

Характеризуя государственное регулирование деятельности акционерных обществ в современных условиях, прежде всего, необходимо отметить, что основная направленность в этом регулировании переместилась к активному участию государства в организационно-хозяйственном регулировании производства. Для создания и эффективного управления единым внутренним рынком, Европейский союз, стремится согласовать технические требования, процедуры контроля и сертификации продукции.

Правовое регулирование государственно-административного управления акционерными обществами в Российской Федерации в настоящее время находится на переходном этапе. При реализации административно-государственной реформы в России необходимо учитывать как отечественную социокультурную специфику системы государственного управления, так и общемировой опыт в этой области. Здесь особый интерес для изучения представляет богатый опыт организации предприятий, накопленный в Соединенных Штатах Америки и Европейском Союзе.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ЧИСЛЕННОСТИ И ОРГАНИЗАЦИИ РЕЙХСВЕРА В 1919-1921 Г.Г

Редькин В.К.

Магистрант Столичной финансово-гуманитарной академии

Ноябрьская революция 1918 года в Германии, её поражение в Первой мировой войне и образование Веймарской республики оказали огромное влияние на все государственные институты этой страны. Одним из наиболее ярких примеров их изменения является судьба новой немецкой армии, или рейхсвера, создававшейся в республике. Формирование новой армии осуществлялось как в рамках внутригосударственного переустройства, так и в силу внешнеполитического фактора поражения Германии в войне. Из этого вытекала необходимость правового регулирования ряда вопросов, связанных с деятельностью немецкой армии. К этому моменту в Германии уже сложилась стройная система военного права, определяющего основы и принципы устройства, организации, обучения, финансирования и снабжения вооружённых сил и т.д., и существовавшего в виде системы наставлений, уставов, директив, приказов и так называемых Военных законов. Принципиально новым условием для германского военного права стало выполнение требований обязывающих международных соглашений.

Одним из наиболее острых вопросов, касающихся рейхсвера, были его численность и организация. Армия проигравшего войну Второго Рейха должна была быть демобилизована и реорганизована, однако условия этих процессов формулировались независимо друг от друга как военно-политическим руководством Веймарской республики, так и странами-победительницами, продиктовавшими ей условия подписания мира под угрозой возобновления боевых действий. При этом ключевым моментом была проблема государственного суверенитета Германии: страны Антанты, имевшие цель не допустить её усиления, едва ли не впервые в практике мирных договоров между европейскими странами пошли на требование ограниче-

ния самостоятельности Германии в решении исключительно внутренних вопросов (например, военно-административных). В то же время Германия, не имея возможности практически реализовать статус полноправного субъекта международного права, вынуждена была признать принцип приоритета международных соглашений перед национальным законодательством, приводя последнее в соответствие с требованиями победителей. Однако соблюдение условий мирного договора, осуществлявшееся под угрозой применения дипломатических, экономических и военных санкций, рассматривалось внутри самой Германии как вынужденная уступка и посягательство на суверенитет страны, и при изменении внутривнутриполитической и международной обстановки в начале 1930-х гг. было отвергнуто.

Версальский мирный договор, подписанный 28 июня 1919 года, содержал ряд требований к численному составу и организации немецкой армии. В соответствии с ними, рейхсвер, насчитывавший к июню 1919 года 350 тысяч человек [1, с. 25-26], должен был быть сокращён к 1921 году до 100 тысяч, объединённых в 7 пехотных и 3 кавалерийских дивизии строго определённой организации, с чёткими ограничениями не только структуры войск, но и численности всех видов вооружения [См.: 9, с. 31-316]. Договором запрещалась подготовка мобилизации и устанавливался контрактный принцип комплектования вооружённых сил. Отдельно оговаривался категорический запрет на военное обучение вне рейхсвера. Соблюдение Германией этих условий контролировалось странами-победительницами [3, статьи 159-213].

После подписания Версальского мира немецкая армия вынуждена была существовать в предельно узких правовых рамках. Вместе с тем, власти Веймарской республики ещё до подписания договора пошли на резкое сокращение численности вооружённых сил, а на их правовой статус оказали значительное влияние внутренние экономические и социально-политические причины. Так, добровольческий принцип комплек-

тования, формально установленный только в 1921 году, фактически реализовывался ещё в рамках Закона о создании временного рейхсвера от 6 марта 1919 года, исключившего правовую базу для осуществления призыва граждан на военную службу [4].

Для решения проблемы недостаточной численности армии и невозможности изменять её организационно-штатную структуру при наличии кодифицированных ограничений германское руководство предпринимало как правовые (дипломатическая борьба за отмену или пересмотр тех или иных положений Версальского договора; использование юридических лазеек, оставленных соглашением; оптимизация всех сторон организации, боевой подготовки и оснащённости вооружённых сил в разрешённых пределах), так и внеправовые (прямое нарушение статей мирного договора) меры. На переходный период, установленный договором (1919-21 гг.) основным являлся путь дипломатических переговоров; так, в Версале немецкая делегация настаивала на численности армии в 200-300 тысяч человек, [7, с. 207-208] а на конференции в Спа 5-16 июля 1920 г. – в 200 тысяч солдат и офицеров [8, с. 34]. Тем не менее, попытки Веймарской республики смягчить условия мира правовым путём были отвергнуты Антантой из-за крайне жёсткой позиции Франции. В будущем отказ одного из участников переговорного процесса от следования принципу доброй воли сыграл свою роль в отказе Германии от требований Версальского соглашения в целом.

В этих условиях основным легальным путём укрепления военной силы Германии становилось использование возможностей, не оговорённых Версальским мирным договором, с внесением соответствующих изменений в нормы национального военного права. При этом, хотя основная масса соответствующих практических мероприятий была осуществлена ещё в 1919-1921 году, они были юридически оформлены лишь к моменту истечения переходного периода, установленного в Вер-

сале, в рамках Военного закона от 23 марта 1921 года. В основных своих положениях он повторял и развивал требования Версальского мирного договора [6]. Однако заданная этим законом организация вооружённых сил (прежде всего, в части управления), не нарушая условий мира, выходила далеко за рамки Версальского соглашения, серьёзно изменяя устройство армии. Прежде всего, это относится к распределению властных полномочий между министром рейхсвера и командующими сухопутными и морскими силами. Предоставление широчайших полномочий последним, формально не посягая на статус вооружённых сил как предназначенных «исключительно для обеспечения порядка внутри страны и контроля за границами» [3, ст. 160], по сути, выводило реальное функционирование вооружённых сил из-под прямого контроля гражданских властей. Хотя Военный закон 1921 года не был принципиально новым словом в военном праве Германии, его положения определяли рамки, в которых проходила вся жизнь немецкой армии вплоть до 1935 года.

В целом, несмотря на объективные трудности, вызванные жёсткими ограничениями Версальского договора, воля и достаточная решительность высшего военного руководства Германии, сочетание введения дополнительных законодательных норм, использования не оговорённых в Версале возможностей или допускающих различные толкования статей договора в собственных интересах и ограниченное нарушение тех требований, выполнение которых выдвинувшая их международная организация не сумела проконтролировать, позволили даже в условиях ограниченных правовых и экономических возможностей создать хорошо подготовленную армию, которую удалось в изменившихся политических и юридических условиях развернуть в ещё более сильный и гораздо более многочисленный вермахт. Данный опыт представляется полезным и для использования при реформировании российского законодательства в части военного строительства.

Список литературы:

1. R. Absolom. Die Wehrmacht im Dritten Reich. Bd.1. - Boppard a/R., 1969
2. F. L. Carsten. The Reichswehr and Politics, 1918 to 1933. - Oxford, 1966
3. Friedensvertrag von Versailles.
<http://www.documentarchiv.de/wr/vv05.html>
4. Gesetz über die Bildung einer vorläufigen Reichswehr. Reichsgesetzblatt 1919. S. 295-296.
5. H. J. J. Gordon. The Reichswehr and the German Republic, 1919-1926. - Princeton, 1957.
6. Wehrgesetz. Vom 23. März 1921.
<http://www.documentarchiv.de/wr/1921/wehrgesetz.html>
7. R. Wohlfeil. «Heer und Republik»// Handbuch zur deutschen Militargeschichte, 1648–1939. Bd. 6. - Frankfurt a/M., 1970
8. Горлов С.А. Совершенно секретно: Альянс Москва — Берлин, 1920-1933 гг. (Военно-политические отношения СССР — Германия). - М., 2001
9. Залесский К.А. Вооружённые силы III Рейха. История организации, структуры, боевое применение. – М., 2008.
10. Пи-ль Р. Вооружённые силы Германии. – Харьков, 1922
11. Прокопьев В.П. Армия и государство в истории Германии X-XX вв. - Л., 1982.

ПРЕДЕЛЫ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА НА СУДЕБНУЮ ЗАЩИТУ В ГРАЖДАНСКОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

Райлян А.А.

профессор кафедры гражданского права и гражданского процесса юридического факультета ИМПЭ им. А.С. Грибоедова

Согласно ч.1 ст.46 Конституции РФ каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод, которая в соответствии с ч.3 ст.56 Конституции не подлежит ограничению даже в условиях введения чрезвычайного положения. В то же время каждый, обладающий неотчуждаемым субъективным правом на судебную защиту, должен пользоваться им разумно, в определенных законом пределах.

Вопрос о пределах, границах осуществления права граждан на судебную защиту не может рассматриваться как ограничение или умаление этого права – это проблема предотвращения, недопущения злоупотребления ими этим правом. Всякое субъективное право как мера возможного либо должного поведения управомоченного лица имеет определенные границы не только по своему содержанию, но и по характеру его реализации.

Границы – это неотъемлемое свойство субъективного права, в том числе и права на судебную защиту, поскольку при отсутствии таковых оно превращается в свою противоположность – антипод, именуемый в нашем случае - злоупотребление правом на судебную защиту. Изучение вопроса о злоупотреблении правом на судебную защиту заслуживает самого пристального внимания, поскольку злоупотребление того или иного индивида в этой сфере может привести к отрицательным, а порой и опасным последствиям: ведь оно сопряжено с использованием принудительной силы государства в лице судебных, судебно-исполнительных и иных властных, правоприменительных органов.

В Российской Федерации признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и в соответствии с Конституцией РФ (ч.1ст.17 Конституции РФ). В то же время ч.3 этой же статьи Конституции гласит, что осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц.

Соответственно недопустимо злоупотребление конституционным правом на судебную защиту, такое право защите не подлежит.

Конституционные положения получили более конкретное выражение в гражданском законодательстве и, прежде всего, в ГК РФ. Граждане (физические лица) приобретают и осуществляют свои гражданские права своей волей и в своем интересе. Они свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении любых не противоречащих

законодательству условий договора (абз.1 п.2 ст.1 ГК); по своему усмотрению осуществляют принадлежащие им гражданские права (п.1 ст.9 ГК). Но...в соответствии с абз.1 п.1 ст.10 «Пределы осуществления гражданских прав» ГК не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом). Таким образом, гражданское законодательство устанавливает пределы осуществления гражданских прав в интересах других лиц, запрещает злоупотребление этими правами.

Между тем, в гражданском праве говорится о злоупотреблении правом в материально-правовом смысле. Исследованию вопроса о злоупотреблении правом на судебную защиту, недобросовестном его использовании в гражданском судопроизводстве (с процессуальной точки зрения) в юридической литературе уделено незначительное внимание, в результате чего в судебной практике возникает правовая неопределенность, о чем можно судить хотя бы по следующему, опубликованному в периодической печати примеру.

Блогер Крючков в своем онлайн-дневнике выложил информацию, опубликованную ранее в ряде местных и федеральных российских СМИ, а также в американском влиятельном журнале «Форбс», затрагивающую честь, достоинство и деловую репутацию предпринимателя А.Веймана. В связи с этим последний предъявил в судебном порядке иск к указанному блогеру с требованием опровержения порочащей его информации. В ходе судебного разбирательства по ходатайству ответчика судом ставился вопрос о привлечении к участию в деле в качестве соответчиков лиц, ранее опубликовавших спорную информацию про истца. Но истец и его представитель относительно привлечения к участию в деле соответчиков категорически возражали.

Учитывая эти обстоятельства, районный суд г. Самары постановил: «Принимая во внимание, что истец фактически требует опровержения информации, первоначально распростра-

ненной не ответчиком, а иными лицами, против привлечения которых в дело истец возражает,...суд, с учетом конкретных обстоятельств дела, приходит к убеждению, что истец злоупотребляет своим правом на судебную защиту, что в силу п.2 ст.10 ГК РФ должно влечь отказ в защите принадлежащего ему права(Подч. мною)». В иске предпринимателя А.Веймана к блогеру В. Крючкову суд отказал [6- С.4].

По существу дело разрешено, представляется, верно, отказ в удовлетворении исковых требований правомерен, поскольку действительно необходимость привлечения к участию в деле соответчиков существовала – без их участия рассмотреть дело объективно не представлялось возможным.

Сомнение вызывает мотивировочная часть решения: вряд ли такой отказ следовало обосновывать тем, что истец злоупотребил своим правом на судебную защиту, со ссылкой на ст.10 ГК РФ, поскольку в этой статье дано общее понятие злоупотребления правом, содержащим материальный состав квалифицирующих признаков, тогда как в данном конкретном случае речь должна идти о процессуальных признаках – о злоупотреблении гражданскими процессуальными правами - и на этом основании следовало бы отказать в удовлетворении заявленного искового заявления, но такой специальной нормы в современном гражданском процессуальном законодательстве не существует.

В настоящее время, как отмечает О.А.Поротикова, сложилась ситуация, когда норма ст.10 ГК применяется судами в трех случаях:

- когда обнаруживается пробел в праве;
- когда суд желает усилить эффект других норм;
- когда суд не знает, как квалифицировать спорный случай, а выносить решение надо [5. – С.14].

По делу А.Веймана вполне применимы первый и третий случаи: обнаружился пробел в праве – отсутствие специальной процессуальной нормы, а решение суду выносить надо было, вот он и сослался в принятом решении на ст.10 ГК.

Иначе говоря, право на судебную защиту, которым истец обладал при подаче иска, в ходе судебного процесса трансформировалось в обязанность соблюдения процессуальных норм – истец злоупотребил процессуальными правами. Но отказать в иске по этому основанию суду не представлялось возможным из-за отсутствия, как отмечалось, в ГПК РФ такой нормы, в отличие от АПК РФ (часть 2 ст.41), что следует признать существенным пробелом в гражданском процессуальном законодательстве, препятствующем судьям судов общей юрисдикции принимать соответствующие решения в случае злоупотребления участниками процесса процессуальными правами. В то же время включенная в АПК новелла, отмечается во вступительной статье к данному Кодексу, пусть даже в виде отсылочной правовой нормы, о недопустимости злоупотребления процессуальными правами послужит хорошим основанием для проявления судебной власти в арбитражном процессе [7. – С.83].

Введение аналогичной нормы в ст.35 «Права и обязанности лиц, участвующих в деле» ГПК значительно расширило бы процессуальные гарантии права граждан на судебную защиту от неправомерных притязаний на их законные права. Одновременно необходимо закрепить в гражданском процессуальном законодательстве ряд дополнительных взаимосвязанных с данной статьей правовых положений, предусматривающих конкретные неблагоприятные последствия для лиц, злоупотребивших процессуальными правами.

Эти последствия могут быть нескольких видов, например:

- 1) процессуальными (возврат искового заявления, оставления его без рассмотрения, прекращение производства по делу);
- 2) штрафными (наложение судебного штрафа);
- 3) компенсационными (отнесение на такое лицо судебных расходов). Соответственно потребуются внести определенные коррективы в ГПК, позволяющие это сделать, относительно первого вида последствий в ст.ст.135, 222 и 220, второго – гл.8 «Судебные штрафы» и третьего - в гл.7 «Судебные расходы».

Для последнего случая аналогом может служить ст.111. «Отнесение судебных расходов на лицо, злоупотребляющее своими процессуальными правами» АПК РФ. Часть вторая данной статьи позволяет арбитражному суду отнести все судебные расходы по делу на лицо, злоупотребляющее своими процессуальными правами или не выполняющее своих процессуальных обязанностей, если это привело к срыву судебного заседания, затягиванию судебного процесса, воспрепятствованию рассмотрению дела и принятию законного и обоснованного судебного акта.

В ГПК имеется ст.99, предусматривающая взыскание компенсации за потерю времени, однако она, во-первых, значительно уже по содержанию в сравнении со ст.111 АПК, поскольку не предусматривает возмещение в полном объеме судебных расходов, в частности, суммы, подлежащие выплате свидетелям, экспертам, специалистам и переводчикам; расходы на проезд и проживание сторон и третьих лиц, понесенные ими в связи с явкой в суд; связанные с рассмотрением дела почтовые расходы, понесенные сторонами и другие издержки, связанные с рассмотрением дела, предусмотренные ст.94 ГПК. Во-вторых, данная статья не предусматривает взыскание в пользу потерпевшей стороны либо в доход государства государственной пошлины, отнесенной законодательством к судебным расходам.

Список литературы:

1. Поротикова О.А. Еще раз о злоупотреблении гражданским правом // Гражданское право. -2013. - №2.
2. Сидоров Павел. Предприниматель Вейман проиграл блогеру Крючкову, под рубрикой: Истец злоупотребил своим правом на судебную защиту //РГ. – 2012. – 27 сентября. - №222.
3. Слесарев В.Л., Лебедев К.К. Новый Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации – правовая основа эффективного разрешения экономических споров (Вступительная статья к АПК РФ, 2002).

О НЕОБХОДИМОСТИ СОЗДАНИЕ В РОССИИ ФЕДЕРАЛЬНОЙ СЛУЖБЫ ПО АВТОРСКИМ ПРАВАМ

Смирнова В.В.

кандидат юридических наук, доцент, заведующая кафедрой гражданско-правовых Столичной финансово-гуманитарной академии

Во Всеобщей декларации прав человека, принятой Генеральной Ассамблеей ООН в 1948 году авторские права отнесены к основным правам человека. В статье 27 данной декларации прописано:

1. Каждый человек имеет право свободно участвовать в культурной жизни общества, наслаждаться искусством, участвовать в научном прогрессе и пользоваться его благами.
2. Каждый человек имеет право на защиту его моральных и материальных интересов, являющихся результатом научных, литературных или художественных трудов, автором которых он является[1].

Долг каждого государства – обеспечить надежную охрану интеллектуальной деятельности.

Под охраной авторских прав понимается установление общего правового режима по использованию объектов (произведений) авторского права и правомочий (прав) субъектов (авторов и иных лиц), с ними связанных.

Гражданско-правовая охрана авторских прав обеспечивается национальным и международным законодательством. Охрану интеллектуальной собственности в России гарантирует Конституция РФ 1993 г. Способы защиты авторских прав полностью устанавливаются в национальном законодательстве (ГК РФ, УК РФ, КоАП РФ).

Законодательство об интеллектуальной собственности в Российской Федерации стало единым с 1 января 2008 г. с принятием четвертой части Гражданского кодекса Российской Федерации. И на сегодняшний день в нашей стране существует

достаточно крепкая законодательная база для реальной охраны и регулирования вопросов в сфере авторства. С августа 2013 года в России начались капитальные реформы в сфере интеллектуальной собственности. Вступил в силу «антипиратский» закон №18[4], подразумевающий возможность блокировки сайтов, содержащих нелицензионный контент, по требованию правообладателя.

Однако в России еще имеется ряд нарушений в области авторских прав. Значительный материальный урон наносят автору невыплаты вознаграждения. На данный момент в России функционирует ряд организаций призванных контролировать получение авторами своих гонораров. Это такие организации как: Российского авторского общества (РАО; производит отчисления авторам текстов, музыки и т.п.), Всемирной организации интеллектуальной собственности (ВОИС; отчисления исполнителям) и Российского союза правообладателей (РСП; вознаграждение за прослушивание гражданами в личных целях).

РАО является крупнейшей организацией среди российских обществ по коллективному управлению по объемам сборов авторского вознаграждения. Общество заключает лицензионные договоры и договоры о выплате авторского вознаграждения с различными категориями пользователей: театрами, концертными площадками, магазинами, ресторанами, телерадиокомпаниями и другими организациями.

Управление правами авторов и иных правообладателей РАО осуществляет на основании договоров о передаче соответствующих полномочий и в силу государственной аккредитации. Число таких договоров с российскими правообладателями в настоящее время превысило 26 000.

РАО заключило 182 договора о взаимном представительстве интересов со 118 иностранными авторско-правовыми организациями в 68 странах мира. Благодаря этому на территории России в области музыки РАО представляет интересы

практически всех российских авторов и более 2 миллионов зарубежных правообладателей.

Однако авторы считают, что оплата происходит с нарушениями.

В настоящий момент у ряда авторов в России сложилась конфликтная ситуация с Российским авторским обществом. Предметом спора являются объемы гонораров, которые выплачиваются авторам. В частности, с жалобой в Министерство культуры обратился музыкальный продюсер кинофильмов Арташес Андреасян. Он подсчитал, что за последние три года должен был заработать 7,5 млн. рублей, в то время как ему было выплачено около полумиллиона рублей.

Проблема заключается в том, что авторы просто не понимают, по каким принципам вычисляется стоимость их работы при трансляции фильмов на телевидении. Они уверены, что оплата происходит с нарушениями.

Не менее напряженной ситуация выглядит в плане сборов от проката фильмов в кинотеатрах. По законодательству, которое работает в настоящее время, саундтреки, звучащие в фильмах, должны оплачиваться в размере 3 процентов от общей суммы сборов. При этом, авторским советом Российского авторского общества было решено, что авторам выплачивается не более 1,2% дохода.

Государство, предоставив Российскому Авторскому Обществу аккредитацию, позволило действовать в интересах всех авторов вообще, независимо от того, заключен ли между ними и РАО соответствующий договор. А вменить в обязанности РАО необходимость уведомлять всех авторов, включая бездоговорных, о том, какие суммы им предназначены, государство не сочло нужным.

Да и критерии расчетов с авторских сборов, как и порядок взаимодействия с авторами неясны. Кроме того, существует большое количество федеральных органов, занимающихся защитой прав в сфере интеллектуальной собственности. За поли-

тику в области охраны интеллектуальных прав отвечает Минкульт, при этом в разных сегментах экономики регулированием этого вопроса также занимаются и другие министерства — Минкомсвязи, Роспатент и даже МВД. Отсутствие в стране четкой системы управления в сфере интеллектуальной собственности ведет к дублированию работы различных органов, отсутствию необходимой координации, многочисленным правовым коллизиям.

Поэтому возникла необходимость в создании единого ведомства, которое будет проводить надзорную работу и оперативно решать споры, возникающие в сфере авторского права, так как судебные тяжбы обычно занимают очень много времени. И это позитивно скажется на области интеллектуальных прав, так как сейчас этим вопросом занимается множество ведомств.

Предположительно в скором времени в России может появиться Федеральная служба по авторским правам. Такое решение было озвучено в ходе совещания у Игоря Шувалова, занимающего пост первого вице-премьера, сообщает gaar.ru со ссылкой на газету «Известия».

Речь идет о проекте создания нового федерального органа исполнительной власти, который бы оказывал услуги по регистрации авторских прав и их охране, а также осуществлять правовое и нормативное регулирование в этой сфере и координировать работу госорганов.

Планируется, что к 1 января 2014 г. должен быть подписан указ о создании данной службы, и с 1 июля 2014 г. служба начнет функционировать. Данная служба, в том числе будет осуществлять контроль за деятельностью Российского авторского общества Всемирной организации интеллектуальной собственности и Российского союза правообладателей. Сейчас деятельность этих организаций недостаточно прозрачна. Чтобы решить эту проблему, предлагается ввести открытую интернет-отчётность, благодаря которой даже обычные граждане смогут

узнать, кто, сколько и за что заработал и получают достоверную информацию о популярности и исполняемости тех или иных произведений российских авторов. Предполагаются, что в ведомство не войдут представители проверяемых организаций. Новое ведомство планируется создать на базе Роспатента, оно станет его правопреемником и получит его функции. Служба будет напрямую подчинена правительству, тогда как Роспатент имеет более низкий статус, он подчинен Минэкономразвития. Дальнейшая судьба уже существующего Роспатента пока что не уточняется.

Если рассматривать опыт зарубежных стран, то в Италии, например, работает единая служба, а в Австрии и Франции есть службы по видам произведений: музыки, кино. Хотя по нашему мнению Роспатент может сохранить свои непосредственные функции. Определив функции новой службы, можно дублирующие функции внутри этого ведомства и существующего Роспатента устранить. При создании данной службы работа по соблюдению авторских прав и по возможности защиты интеллектуального права будет более чётко выстроена.

По нашему мнению создание Федеральной службы по авторским правам может оправдать себя в деле, т. к. охрана авторских прав считается целесообразной для успешного развития страны, для укрепления и дальнейшего развития ее научно-го, технического и культурного потенциалов.

РАЗРАБОТКА ПРОФЕССИОНАЛЬНЫХ СТАНДАРТОВ РАБОТНИКОВ ОРГАНОВ ОПЕКИ И ПОПЕЧИТЕЛЬСТВА

Семья Ю.В.

магистрант Столичной финансово-гуманитарной академии

На сегодняшний день специалист органов опеки и попечительства является государственным или муниципальным служащим (а это не профессия), не имеет специального образования и навыков в сфере деятельности специалистов органов

опеки и попечительства. Ни один ВУЗ в стране не имеет специализации по подготовке специалистов органов опеки и попечительства.

Хотя в соответствии с Указом Президента Российской Федерации от 7 мая 2012 г. №597 «О мероприятиях по реализации государственной социальной политики» (разработать к 2015 году и утвердить не менее 800 профессиональных стандартов; разработать кодекс профессиональной этики) и в связи с поручением президента РФ по итогам первой Конференции Общероссийского народного фронта «Строительство социальной справедливости» 29 марта 2013 года: «... разработать профессиональные стандарты для органов опеки и попечительства, в том числе по охране прав детей, а также профессиональные стандарты для социальных работников, психологов и других специалистов» возникла задача решить эту проблему.

ВСЕГО около 10 тысяч специалистов в стране!

В соответствии с Федеральным законом от 24 апреля 2008 года № 48-ФЗ «Об опеке и попечительстве» органами опеки и попечительства являются органы исполнительной власти субъекта Российской Федерации, которые осуществляют свои права и исполняют свои обязанности в соответствии с нормативными правовыми актами, определяющими статус этих органов.

Письмом от 25 июня 2007 г. N АФ-226/06 Министерство образования и науки РФ рекомендовало, что приемлемым нормативом численности работников территориального органа опеки и попечительства, непосредственно осуществляющих работу по защите прав и интересов детей (специалистов по охране прав детей), позволяющим качественно организовать работу по опеке и попечительству в отношении несовершеннолетних на территории муниципального образования, является 1 штатная единица специалиста по охране прав детей не более чем на 2 тысячи детского населения в городе и не более чем на 1,5 тысячи детского населения в сельской местности.

Однако до настоящего времени в нашей стране не было создано системы подготовки специалистов для данной сферы, поэтому на работу в органы опеки и попечительства принимались, в том числе специалисты, имеющие техническое и иное непрофильное образование, не имеющие опыта работы с детьми, семьями, что не могло не сказываться на качестве работы.

Например, согласно проведенному в 2011-2012 году мониторингу в городе Москве из 918 специалистов органов опеки и попечительства не имели высшего профессионального образования 164 чел., высшее профессиональное образование в областях, не связанных с деятельностью по защите прав детей, - 143 чел. Еще в органах опеки и попечительства работало 260 учителей-предметников, и только 273 чел. имело высшее профессиональное образование по юриспруденции и 78 чел. - по психологии.

Для выявления международных тенденций деятельности в области защиты прав несовершеннолетних выбрано несколько стран-участниц организации экономического сотрудничества и развития: Норвегия, Финляндия, Франция, Германия, Великобритания.

В Норвегии от соискателей на данную должность требуется соответствующий уровень знаний и опыт практической работы в органах социального обеспечения; а дополнительная теоретическая и профессиональная подготовка являются факторами, которые принимаются во внимание при решении вопроса о приеме соискателей в учебные заведения.

Во Франции организация социальной помощи детству объединяет ряд служб, работой которой руководит администрация, занимающаяся управлением. Ее представляют инспектора по делам детства.

Ключевой фигурой правовой охраны детства является судья по делам несовершеннолетних.

В Финляндии окончательное решение в случае нарушения прав детей принимает должностное лицо службы защиты детей в социальной службе.

В Германии основной орган, работающий с семьями и детьми - Муниципальный отдел по делам молодежи.

Системообразующим фактором в Великобритании является отношение государства к профессиональной подготовке социальных работников, которые выполняют функции по опеке и попечительству. Государство заинтересовано в развитии социальных служб, поэтому поддерживает социальные ВУЗы и социальные службы, волонтерство, хотя сам статус социальных работников в обществе является невысоким.

Таким образом, в европейских странах объем работы, предписанный российским законодательством специалисту органов опеки и попечительства, как правило выполняется ком-плементарно инспекторами по детству совместно с судьями (Франция), муниципальными социальными работниками (Финляндия), служащими муниципального отдела по делам молодежи и судами по семейным делам (Германия), социальными работниками с детскими трастами и интегративными советами (Англия). В основе содержания деятельности специалистов всех этих стран, как и России, лежит Конвенция ООН о правах ребенка. Это позволяет при соответствующей адаптации заимствовать существующие технологии и методы работы, программы подготовки специалистов, что активно уже используется сегодня в регионах России, например, территориально находящихся рядом со Скандинавскими странами.

Из выше сказанного следует, что необходимо разработать профессиональный стандарт специалиста органа опеки и попечительства в отношении несовершеннолетних и внести его в Трудовой кодекс РФ и начать его подготовку в специализированных ВУЗах.

В части требований к образованию специалистов органов опеки и попечительства в части охраны прав несовершеннолетних предлагаем в проф. Стандарте в разделе «Требования к квалификации» указать:

«Требования к квалификации.

Начальник (руководитель) органа опеки и попечительства (служащий, государственный гражданский служащий, муниципальный служащий): высшее профессиональное образование (юридическое по профилю (специализации) «юрист в области защиты прав семьи и детей» или юридическое без требования к профилю (специализации) с обязательным прохождением повышения квалификации по программе «юрист в области защиты прав семьи и детей»); иное высшее профессиональное образование (гуманитарное, медицинские, государственное и муниципальное управление, экономическое) с обязательной профессиональной переподготовкой по программе «юрист в области защиты прав семьи и детей», стаж работы в области защиты прав несовершеннолетних не менее 3 лет. Для государственных гражданских служащих, муниципальных служащих требования к стажу предъявляются в соответствии с законодательством о государственной гражданской службе, муниципальной службе.

Специалист (служащий, государственный гражданский служащий, муниципальный служащий) по охране прав детей: высшее профессиональное образование (юридическое по профилю (специализации) «юрист в области защиты прав семьи и детей» или юридическое без требования к профилю (специализации) с обязательным прохождением повышения квалификации по программе «юрист в области защиты прав семьи и детей»); иное высшее профессиональное образование (гуманитарное, медицинские, государственное и муниципальное управление, экономическое) с обязательной профессиональной переподготовкой по программе «юрист в области защиты прав семьи и детей», без предъявления требований к стажу работы. Для гос-

ударственных гражданских служащих, муниципальных служащих требования к стажу предъявляются в соответствии с законодательством о государственной гражданской службе, муниципальной службе.»

Что позволит повысить компетентность работников ООиП, и будет способствовать успешной защите прав и интересов детей.

ПЕРИОДИЗАЦИЯ ЗАКОНА В ОТЕЧЕСТВЕННОЙ ПРАВОВОЙ ТРАДИЦИИ

Савченко В.В.

аспирантка Российской академии адвокатуры и нотариата

Проблема периодизации источников права, и в частности, этапов становления закона в настоящий момент до сих пор, является предметом научной полемики, имеющей как чисто теоретический, так и практический характер. Во-первых, научно обоснованная периодизация дает новый потенциал в познании тех или иных явлений; во-вторых, будучи категорией научного познания, периодизация как универсальная, так и локальная, способствует подведению итогов и организации уже накопленного знания и опыта об историческом развитии государственно-правовых явлений; в-третьих, периодизация дает основу для «актуализации» феномена, оценки его действующего характера. В основном, ученые-правоведы предпочитают говорить о периодизации всего права, правовых систем или правопорядков⁹⁶, но не отдельных элементов правового действительности, что определённым образом затрудняет сравнение, так как фазы жизни того же закона как источника права, бывает, не совпадают с развитием других правовых явлений и в целом всей

⁹⁶ См.: *Исаев И.А.* Топос и номос: пространства правопорядков / И.А. Исаев. М., 2007. *Он же.* Теневая сторона закона. Иррациональное в праве: монография. М., 2012; *Синюков В.Н.* Российская правовая система. Введение в общую теорию. М., 2010.

правовой жизни общества. Более того, периодизация закона должна быть привязана и синхронизирована с самой правовой традицией и культурно-историческим развитием общества, всеми его компонентами и институтами политико-правовой действительности. В науке встречается периодизация отдельных отраслей права (законодательства), но это в целом не меняет существа проблемы⁹⁷.

Это проблематика важна ещё в том аспекте, что констатация фаз эволюции закона позволит выявить существенные черты и тенденции всей правовой традиции, т.к. закон (форма отражения действительности) как источник права оказывает самое существенное влияние на всю жизнь общества. Именно закон в современном обществе стимулирует и подталкивает общество к тем или иным социальным преобразованиям и трансформациям.

Согласно сложившемуся в отечественной научной литературе представлению понятие «периодизации» рассматривается как система распределения каких-либо сторон, фаз или этапов жизни объекта во времени на основе определенных общих признаков. С логико-философских позиций она представляется как «особый случай применения логической операции деления объема понятия, представляющий собой некоторую совокупность делений (деление некоторого класса на виды, деление этих видов и т.п.)⁹⁸.

Периодизация всегда проводится лишь в определенных целях. Она фиксирует «закономерные или незакономерные связи между различными этапами». Способствует определению места и роли фазы в общей системе объекта. Помогает установить наиболее важные, общие для всех фаз качества и свойства. «Подытоживает» результаты предшествующего развития

⁹⁷ *Лядацева-Ильичева М.Н.* Этапы становления системы общих гражданских законов в России 1649-1833 гг. / История государства и права дореволюционной России. М., С.26-28.

⁹⁸ Цит. по: Сравнительное правоведение. Общая часть. Учебник для юридических вузов. М., 2001. С. 243.

накопившихся знаний о периодизируемых объектах и их общей системе. Способствует более глубокому познанию объектов и их системы. Позволяет делать обоснованные прогнозы относительно путей дальнейшего развития и совершенствования как отдельно, так и всей их совокупности в целом. Соответственно, в основе искусственной классификации лежат вспомогательные признаки. В зависимости от характера и «степени существенности оснований деления (подразделения)» объектов на виды (подвиды) или классы различают естественную и искусственную периодизацию. В основе естественной периодизации лежат наиболее важные для периодизируемых объектов признаки.

Применительно к юридической науке периодизация как научная деятельность по «расчленению» единого объекта по фазам или этапам жизни, относительно самостоятельным частям практически ничем не отличается от аналогичных действий, совершаемых применительно к любой иной – политической, социальной, идеологической, экономической и т.д. – материи. Различие при этом заключается в том, что в качестве объектов классификации берутся не политические, социальные или любые иные институты, факторы, элементы, процессы, а правовые, в частности, закона как источника права.

Необходимость и важность периодизации закона вызывается следующими причинами. Во-первых, сугубо научными, познавательными и, конечно же, «образовательными» причинами. Ибо глубокое и разностороннее познание данного правового феномена отечественной жизни требует не только её общего рассмотрения, но и изучения её по отдельным частям, вбирающим в себя сходные правовые элементы. Только глубокое и всестороннее изучение последних, а затем – в их взаимосвязи и взаимодействии друг с другом, позволяют дать четкую, адекватно отражающую реальную действительность правовую картину. А во-вторых, это обуславливается сугубо практическими

целями – унификации действующего права (законодательства) и совершенствования всех источников права.

Между тем данная проблема имеет типовую направленность: в науке больше дается периодизация права, но не закона. К тому же, единства во взглядах на их временные фазы и этапы до сих пор не выработано. В основном встречается периодизация истории становления отдельных отраслей права (законодательства), таких как: международное, конституционное, уголовное, административное, гражданское, таможенное, трудовое, семейное и др. Историко-временные рамки эволюции закона связывают с изменениями в самой государственности, что, в общем-то, понятно, т.к. закон – это результат правотворческой деятельности во многом отражающим существенные социальные характеристики. Учитывая то обстоятельство, что в отечественной правовой науке продолжает доминировать позитивистское правопонимание и его «узкая» интерпретация нормативизма, то во многом понятно, почему закон рассматривают исключительно в связи с государством, а не с культурно-историческими или социально-психологическими аспектами социальной жизни. Как сказал Л.И. Петражицкий, «центр тяжести понятия и учения о законном праве и законах должен быть перенесен в область правно-психологического действия» и «что существенно не то, от кого исходит закон, - от данного государства, его органов, или от кого-либо другого, а то, что соответственный акт получает в данном государстве силу нормативного факта, т.е. вызывает соответственное императивно-атрибутивное сознание»⁹⁹. По мнению самого же М.Н. Марченко сложность изучения «закона», заключается в том, что в должной мере не учитывается именно исторический характер юридических законов, эволюция их понятий, сущности и содержания¹⁰⁰. В конечном счете, периодизация закона в отечествен-

⁹⁹ Цит. по: Марченко М.Н. Источники права. М., 2005. С.115. *Петражицкий Л.И.* Теория права и государства в связи с теорией нравственности. Т.1. СПб., 1907. С.553.

¹⁰⁰ *Марченко М.Н.* Источники права. М., 2005. С.120.

ной науке детально не разработана, что обусловлено причинами как объективного методологического (научно-доктринального), так и субъективного эмпирического (правоприменительного и др.) характера.

Необходимо заметить, что в периодизации, единого подхода нет, так как в этом вопросе может существовать множество подходов исследования, которыми пользуются ученые. Некоторые считают, что отечественное законодательство развивается в духе романо-германской правовой традиции, имея некоторые характерные черты с ней, другие утверждают, что отечественное законодательство (законы) имеет самостоятельный и автономный исторический характер, связанный с хронологией исторических событий нашего государства. В основе такой периодизации лежит определенный тип государства и права, соответствующий определенной общественно-экономической формации, способу производства, типу производственных отношений и собственности. В соответствии с этим выделяются следующие типы государства и права: рабовладельческий, феодальный, капиталистический, социалистический и постсоциалистический. Третьи же, пытаются подвести фазы развития закона к некоторым политическим изменениям, которые претерпевало государство на протяжении всей истории. В целом большинство авторов не дают периодизацию закона, что неизбежно обкрадывает не только теоретическую науку, но и отраслевые¹⁰¹.

Недостаток традиционного подхода к закону и его периодизации, в частности, описание становления отраслевого законодательства в связи с привязкой к государству, в числе которых – догосударственное, государственное, постгосударственное и т.д., что видится в известном упрощении вопроса. Все сводится

¹⁰¹ См.: История отечественного государства и права. В 2-х ч.: Учебник / Под ред. Проф. О.И. Чистякова. М., 1999; *Марченко М.Н.* Источники права. М., 2005; *Мицкевич А.В.* Избранное / Сост. и авт. Предисловия Е.А. Юртаева. М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, 2010.

в основном к перечислению этих периодов без обоснования условий развития, эволюции и формирования, сущности закона, без опоры на определенную концептуальную (тип правовопонимания) основу их выделения в науке. Отсюда представляется возможным и необходимым внести в исследование этого вопроса новый момент, основанный на признании концепции единства и взаимопроникновения обычного, естественного и позитивного права, а также сущности, содержания и формы данного феномена.

Изучение истории государства и права России осуществляется в хронологической последовательности. И здесь возникает необходимость в научно обоснованной периодизации государства и права России. Тем более, что это связано с выявлением закономерных этапов развития государства и права. Именно периодизация закона, как одного из правовых феноменов, позволяет лучше понять эволюцию самого права, увидеть трансформацию его содержания и сущности. Без должной разработки данного вопроса представляется невозможным само понимание этого явления в юридической науке.

К сожалению, однозначного и единообразного деления истории отечественного государства, права и закона на периоды не существует. Периодизация зависит от восприятия исследователя той исторической эпохи, в которой он проживает. В настоящее время ученые выделяют несколько периодов: Древняя Русь (X-XII вв.); период феодальной раздробленности (XII-XV вв.); период образования Русского централизованного государства (XVI-XVII вв.); Россия в период абсолютизма (XVIII - середина XIX в.); Россия в период буржуазной монархии (середина XIX – начало XX в.); Россия в период буржуазно-демократической республики (февраль-октябрь 1917 г.); создание Советского государства (октябрь 1917-1920 г.); советское государство в период нэпа (1921-1929 гг.); Период тоталитаризма (1929-июнь 1941 г.); советское государство в период ВОВ (июнь 1941 - 1945 г.); Советское государство в период либера-

лизации общественных отношений (1953 - октябрь 1964 г.); советское государство в период кризиса социализма (1960-1990 гг.); период перестройки (апрель 1985 - декабрь 1991 г.); Российская Федерация на современном этапе (1991-2013)¹⁰². Эти этапы дают основу для периодизации закона как отдельного правового феномена.

В соответствии с *политико-территориальным и формационным подходом* выделяет пять основных периодов развития нашего опять же права: Древнерусское право (*обычное право*), Московское (*княжеское*) право, Российско-Имперское (*имперское право*), Советское (*социалистическое право*), Российское (*современное российское федеративное право*)¹⁰³.

Интересную и детальную классификацию даёт В.Н. Синюков, хотя и правовой системе, а не закону. Исходя из культурно-исторического подхода, он выделяет следующие фазы (периоды) изменений российской правовой системы: традиционно-обычная правовая система (V-XIII вв.); русское классическое право (XIII-XVII вв.); российский правовой романтизм (XVIII в.); российский правовой ренессанс (перв. пол. XIX в.); российский правовой модернизм (вторая половина XIX-XX вв.); российский правовой авангард – «правовой соцреализм» (20-80 годы XX века); российский правовой постмодернизм (конец XX века)¹⁰⁴.

Использование В.Н. Синюковым категории «право» (классическое право), а не закона (источник права) говорит о необходимости дифференциации этапов развития этих разных по объёму категорий, а по существу различных правовых явлений. К тому же данная периодизация права (правовой системы) описывает всё ту же систему права, а не закон как источник права. Более того, использование традиционной западной терминологи-

¹⁰² См.: Романенкова Е.Н. История отечественного государства и права. М., 2013.

¹⁰³ См.: История государства и права России: Комментированная хронология. М., 2002; Комаров С.А. Проблемы типологии государства и права. Проблемы теории государства и права. / Под ред. М.Н. Марченко. М, 1999 и др.

¹⁰⁴ Синюков В.Н. Российская правовая система. Введение в общую теорию. Саратов, 1994, С.85-86.

гии (романтизм, классицизм, ренессанс и т.п.) в периодизации отечественной правовой системы показывает методологическую (категориальную) непоследовательность автора. Потому данная периодизация страдает определёнными недостатками, что естественно требует уточнений.

Т.В. Кашанина, на основе социально-экономических предпосылок и теории специализации выделяет в развитии отечественного права такие периоды, как: детство (*архаичное право*), юношество (*сословное право*) и зрелость (*государственное право*)¹⁰⁵. Очевидно, что такая периодизация в подобных терминах носит в большей степени условный или метафорический характер, нежели строго научный, что не приближает нас к пониманию данной проблемы.

Согласно либертарно-юридической концепции академика В.С. Нерсисянца, *типы права и государства* – это основные исторические формы признания и организации свободы людей, выражающие этапы прогресса и свободы. С позиции либертарно-юридического правопонимания и толкования права как необходимой формы свободы людей, а свободного индивида – как субъекта права принципиальное значение имеет типология права по тем критериям (основаниям), которые определяют специфику различных исторических форм признания людей в качестве субъектов права. Отсюда, в государствах древнего мира индивид (люди) является свободным человеком и вместе с тем субъектом права по **этническому критерию**. По своему типу право древности было *этническим*. Преодоление рабства ведёт к становлению в средние века права *сословного типа*. С преодолением феодализма на смену сословному строю в Новое время приходит **индивидуалистический** (индивидуально-политический, индивидуально-гражданский) тип права. И, наконец, современным (исторически последним на настоящее время) типом права является **гуманитарно-правовое** качество права, поскольку здесь каждый человек именно как человек яв-

¹⁰⁵ Кашанина Т.В. Происхождение государства и права. М., 1999. С.217-315.

ляется субъектом прирождённых и неотчуждаемых (естественных) прав и свобод, которые составляют исходную основу действующего (позитивного) права данного типа и обладают общеобязательной силой и значением. Отмеченные типы права - *этнический, сословный, индивидуально-политический* и *гуманитарно-правовой* - представляют собой исторически сменявшие друг друга формы и ступени роста в развитии человеческой свободы от древности до современности¹⁰⁶.

Приведённые выше критерии развития права не затрагивают специфики эволюции его источников, особенно такого важного как закон, но даёт некоторое представление о нём. Поэтому представляется необходимым дать соответствующую периодизацию закона как источника права, указав некоторые его эволюционные особенности и характеристики.

Анализ истории эволюции права показывает, что возникновение его первых письменных источников связано именно с закреплением правил регулирования, признаваемых на протяжении длительного периода времени властью и народом. Эти первые письменные документы или источники права, хотя и с довольно большой долей условности, можно назвать первыми, примитивными или даже архаическими законами.

Полагаем, такой способ возникновения закона можно охарактеризовать как *историко-эволюционный*, или естественный, обычный путь формирования данного источника права. Средством для него, прежде всего, стали механизмы многообразных и разнородных линий преемственности между многочисленными формами (источниками) права регулирующих различные общественных отношений. Процесс формирования закона как источника права происходит постепенно и по протяженности занимает большой промежуток времени: годы, десятилетия, столетия, а иногда и тысячелетия¹⁰⁷.

¹⁰⁶ Нерсесянц В.С. Философия права. М., 1997. С. 559.

¹⁰⁷ Кашанина Т.В. Происхождение государства и права. Современные трактовки и новые подходы. М., 1999.- С.75.

Развитие закона во много связано со становление государства и его органов как продукта эволюции общества. Основными источниками права в этот период являлись законы, изданные государством в форме указов, регламентов, уставов, манифестов, жалованных грамот. Это законодательство имело сугубо отраслевой характер, что для нас также имеет определенное познавательное значение, позволяющее реконструировать общую периодизацию закона по так называемому *отраслевому признаку*.

К примеру, уголовное законодательство, которое, пожалуй, появилось раньше других отраслей, имеет следующую периодизацию. В частности, В.В. Мальцев различает два периода в истории российского уголовного законодательства: 1) дооктябрьский (дореволюционный) 1917 г. и советский (с октября 1917 г. до 12 декабря 1993 г.). А.В. Наумов условно выделяет в этой связи три периода: 1) уголовное законодательство досоветского периода (до октября 1917 г.); 2) советское социалистическое уголовное право; постсоциалистическое уголовное право, а А.Н. Комиссаров - четыре периода: 1) уголовное законодательство Древней Руси; 2) уголовное право централизованного Русского государства; 3) уголовное законодательство советского периода; 4) уголовное право Российской Федерации после распада СССР. И.С. Алихаджиева, Т.Г. Даурова и О.А. Лиценбергер разграничивают шесть таких периодов: 1) уголовное право X-XIV вв. (Древней Руси); 2) уголовное право XV-XVI вв. (период образования Русского централизованного государства); 3) уголовное право XVII в. (период сословно-представительной монархии); 4) уголовное право XVIII в. (период становления и развития абсолютизма); 5) уголовное право XIX-начала XX в. (период расцвета абсолютизма и неоабсолютизма); 6) уголовное право XX в. (периоды оформления конституционной монархии, Советского государства и современный этап. М.С. Кармановский выделяет три типа уголовного преследования: 1)

ранний - обвинительный; 2) средневековый - инквизиционный; 3) цивилизованный - состязательный. Эти виды сменяли друг друга, обусловленные экономическими, социальными, политическими и идеологическими причинами, что в общем-то влияло на их социальную полезность. Потому, историю российского уголовного законодательства условно делят на четыре равновеликих периода: *уголовное законодательство доимперского периода; уголовное право имперского периода; уголовное законодательство советского периода; уголовное право современного периода*¹⁰⁸.

Периодизация семейного права также имеет весьма схожий характер. Выделяют пять периодов в истории русского семейного права: семейное право России до Петра I; семейное право России периода Империи; семейное право России с 1917 по 1926 г.; семейное право России с 1926 по 1969 г.; семейное право России с 1969 по 1995 г.¹⁰⁹.

Историю развития административного права, так и административно-правовой науки можно проследить на примере исторического формирования административного права в западно-европейских государствах (Германии, Франции, Швеции), ибо важнейшие положения административного права этих стран, начиная с Нового времени (1500-е гг.), эпохи абсолютизма, а затем в течение всего XIX и начала XX вв. постепенно укоренялись в российской почве. Это отражено в ряде трудов русских ученых в области государственного, полицейского и административного права России, посвященных различным историческим периодам, да и мировая историческая литература это также подтверждает; таким образом, теоретические положения административного права европейских государств оказали прямое и весомое воздействие на развитие русской научной административной мысли. Поэтому целесообразно дать предварительный краткий анализ развития административного пра-

¹⁰⁸ <http://www.grandars.ru/college/pravovedenie/istoriya-ugolovnogo-prava.html>

¹⁰⁹ <http://maxpark.com/community/33/content/1857984>

ва в европейских государствах. Как мы убедимся далее, российское административное право проходило те же стадии развития, только в более поздние исторические периоды¹¹⁰.

Таким образом, не отвергая уже существующие подходы в выделении тех или иных фаз отечественного права или правовой системы, учитывая периодизацию отраслевого законодательства, хотелось бы предложить собственную периодизацию закона в отечественной науке исходя из историко-эволюционного принципа. Если описать эволюцию закона в соответствии с периодами развития общественных отношений, то можно выделить следующие фазы: «общинно-родовой» (языческий) или «рабовладельческий», «феодальный», «буржуазный» он же «капиталистический», «современный» закон. Однако эти фазы носят во многом условный и даже тенденциозный характер, связанный с западной интерпретацией исторической науки¹¹¹.

По нашему мнению, закон в отечественной правовой традиции появился с возникновением необходимости правового регулирования, при этом, в нашей традиции, как ни странно, вообще не существовало такого понятия как закон¹¹²:

¹¹⁰ Цит. по: Вельский К. С. Феноменология административного права. С. 3—10. Там же. С. 4.

¹¹¹ Как пишут некоторые правоведы: «периодизация как категория мышления присутствует только в линейно-темпоральном восприятии мира и наиболее выражена в иудео-христианском мировоззрении, предполагающем наличие начала (творение мира) и завершения (конец мира) исторического процесса. В этом смысле периодизация истории является порождением осевого времени средиземноморской культуры. В силу этого проблема периодизации истории государства и права может быть поставлена и решена или, по крайней мере, может быть предложено ее решение, преимущественно в рамках европоцентричной, точнее - трансатлантической концептуальной схемы исторического процесса». <http://elib.bsu.by/bitstream/123456789/34101/1/Н.Н.Крестовская.pdf>.

¹¹² «Само слово «закон» означает «за пределами кона», т.е. как пишет известный исследователь русского языка И.И. Срезневский, за пределами традиций. Если общество живет по принципам кона, а не по предписаниям (указам, постановлениям, законам), то оно более жизненно». Шемшук А.В. Этическое государство. М., 2001. С. 34. Об этом пишет и В.А. Истархов: «В глубокой древности, в период золотого века человечества, люди жили не по законам, а по божественным кононам. Слово «кон» – это круг, сердцевина. Слово «за-кон» – это то, что ЗА этим кругом, за коном» (см.: Истархов В.А. Удар русских богов. С. 379). Цит. по: Шагиева Р.В. Концепция правовой деятельности в современном обществе. М., 2005.

княжеский закон, соборный закон, классический (имперский) закон, советский (социалистический) закон, современный (правовой) закон и электронный закон.

Достоинством данной периодизации, основанной на историко-эволюционном принципе, учитывающей этапы формирования феномена и субъекта правотворчества, является ее новаторский характер.

1. *княжеский закон* (указ) (с момента появления политической власти). Источником формирования правовых предписаний и инициатором правового закрепления социальных ценностей выступает (князь, король, царь, военный предводитель, вождь и т.д.) и/или коллективный властвующий субъект (церковь, община, полис). Действие закона обеспечивается социальным коллективом, страхом перед наказанием Божьим, принуждением, а то и насилием со стороны разнообразных властвующих субъектов;
2. *соборный закон* (с момента появления государственного коллективного правотворческого органа). Правотворчество осуществляет государство и его органы (в том числе, религиозные), становясь наиболее эффективным и удобным инструментом правового регулирования.
3. *классический (имперский) закон* (с имперского периода по XX в.). Закон становится основным источником имперской власти. Государство укрепляет монополию на правотворчество. Глава государства имеет всецелый контроль за правотворческой деятельностью.
4. *советский (социалистический) закон* (с момента провозглашения советского государства по XXI век). Появляется советское государство, которое провозглашает собственную доктрину права и диктатуру социалистического закона.
5. *современный (правовой) закон* (с 1993 года момента появления новой Конституции и по нынешний период). Формируется многоотраслевое национальное законодательство

и интеграционное (региональное) законодательство, международные акты по форме закона (Устав ООН). Хотя основным источником права остается закон, но набирает силу интернет среда как внутри государства, так и на международном уровне. Государство утрачивает свое влияние на общество, но остается пока основным «лицом» в правовом пространстве, но не единственным; закон утверждается как правовой и имеет поддержку общества только в данном качестве;

- б. *электронный закон* (современный период). Интернет среда становится полноправным источником и субъектом формирования права. Государство признает электронные средства (технологии) как ресурс формирования мнения, власти и права. Признается законодательно интернет как источник опубликования нормативных правовых актов. Формируется «электронное законодательство» («киберправо»), «электронное правительство», «электронное правосудие», «электронный нотариат», «электронная адвокатура» и т.д.

НЕИСПОЛНЕНИЕ ИЛИ НЕНАДЛЕЖАЩЕЕ ИСПОЛНЕНИЕ ОБЯЗАННОСТЕЙ ПО ВОСПИТАНИЮ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНЕГО РОДИТЕЛЕМ.

Телегина Т. Ю.

Столичная финансово-гуманитарная академия

В условиях экономико-политической нестабильности в России, по данным Генеральной Прокуратуры РФ несмотря на зафиксированную стабилизацию, благодаря принятым мерам в сфере борьбы с преступлениями, совершаемыми в отношении несовершеннолетних, число потерпевших остается недопустимо высоким (в 2012 г. - 89183 чел., в 2011 г. - 93 241 чел.), особую тревогу вызывает рост на 11,8 % числа малолетних потерпевших, преступлений против жизни и здоровья несовершенно-

летних на 4,0% (с 27919 до 29041). До сих пор пугает рост семейного насилия, в том числе сексуального характера, так в 2012 году жертвами насилия со стороны членов семьи стало 6575 детей, 2010 году - 5208 детей, т.е. количество преступлений возросло на 26, 2%. [7]

В соответствии с Конституцией Российской Федерации материнство и детство, семья находятся под защитой государства (ст. 38). [1]

В период с 2010 г. по 2012 г. в законодательство Российской Федерации были внесены значительные изменения ужесточающие уголовную ответственность за совершение преступлений против жизни, здоровья, половой неприкосновенности и нравственности несовершеннолетних.

Федеральным законом от 29.02.2012 N 14-ФЗ совершение в отношении детей преступления родителем или иным лицом, на которое законом возложены обязанности по воспитанию несовершеннолетнего, отнесено законом к числу обстоятельств, отягчающих наказание (ст. 63 УК РФ). [3] [6]

Введена презумпция беспомощного состояния ребенка, не достигшего 12-летнего возраста, в случае совершения преступления против его половой неприкосновенности. Ужесточено наказание за преступления против половой неприкосновенности несовершеннолетних. За совершение особо тяжких преступлений в отношении детей, не достигших 14 лет, установлено пожизненное лишение свободы.

Согласно статье 66 СК РФ, обязанность родителей (опекунов, попечителей) по воспитанию ребенка, образованию, созданию условий для его полноценного развития. Способы воспитания детей должны исключать пренебрежительное, жестокое, грубое, унижающее человеческое достоинство обращение, оскорбление или эксплуатацию детей. При осуществлении родительских прав в ущерб правам и интересам детей, несут ответственность в установленном законом порядке. [4]

Ответственность за ненадлежащее исполнение обязанностей родителями (опекунами, попечителями) предусмотрена административным, семейным и уголовным кодексом, федеральными законами и субъектов Российской Федерации.

В соответствии со статьей 156 Уголовного кодекса Российской Федерации в случае, если законный представитель не исполняет или ненадлежащее исполнение обязанностей по воспитанию несовершеннолетнего родителем (опекуном, попечителем) соединено с жестоким обращением с ребенком, ответственность родителя наступает в соответствии с санкциями данной статьи - родитель (законный представитель) наказывается штрафом в размере до ста тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до одного года, либо обязательными работами на срок до четырехсот сорока часов, либо исправительными работами на срок до двух лет, либо принудительными работами на срок до трех лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до пяти лет или без такового, либо лишением свободы на срок до трех лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до пяти лет или без такового. [3]

В чем же может выражаться жестокость по отношению к несовершеннолетнему со стороны законного представителя? Это не предоставление ему питания, крова, одежды, запираение в помещении одного на долгое время, в систематическом унижении его достоинства, издевательствах, нанесении побоев и в других действиях.

Однако само понятие "жестокое обращение с ребенком" не раскрывается не одним из выше перечисленных кодексов и нормативными актами федерального законодательства.

Понятие и характеристика основных форм жестокого обращения с детьми содержится в "Методических рекомендациях "Профилактика жестокого обращения с детьми и насилия в се-

мье" (N 18)" (утв. председателем Комитета здравоохранения г. Москвы 15.10.1999г.) и в международной (десятого пересмотра) статистической классификации болезней и проблем, связанных со здоровьем (вступившей в силу на территории РФ 01.01.1999г.), в класс XIX «Травмы, отравления и другие последствия воздействия внешних причин смертности», включен синдром жестокого обращения, который включает в себя такие состояния, как: физическая жестокость, в т.ч. побои (синдром истязания младенца или ребенка); психологическая жестокость; сексуальная жестокость; оставление без внимания или заброшенность; другие синдромы жестокого обращения, а также синдром не уточненного жестокого обращения, в т.ч. с ребенком.

Физическое насилие - это преднамеренное нанесение травм и/или повреждений ребенку, которые вызывают серьезные (требующие медицинской помощи) нарушения физического, психического здоровья, отставание в развитии.

Эмоциональным (психологическим) насилием является однократное или хроническое психическое воздействие на ребенка или его отвержение со стороны родителей и других взрослых, вследствие чего у ребенка нарушаются эмоциональное развитие, поведение и способность к социализации.

Пренебрежение основными нуждами ребенка (моральная жестокость) - это отсутствие со стороны родителей или лиц, их заменяющих, элементарной заботы о нем, а также недобросовестное выполнение обязанностей по воспитанию ребенка, в результате чего его здоровье и развитие нарушаются. [8]

В 2012г. в г. Калуге мировым судом был вынесен приговор в отношении опекуна ребенка. Женщина признана виновной в совершении ненадлежащего исполнения обязанностей по воспитанию несовершеннолетнего внука-инвалида 1 группы, соединенного с жестоким обращением с ребенком (статья 156 УК РФ).

Опекун в течение длительного периода времени не готовила внуку еду, не кормила его, не покупала продукты питания,

одежду и постельные принадлежности, не убиралась в квартире, не следила и не ухаживала за ребенком, неоднократно оставляла его дома без присмотра одного. При этом она злоупотребляла спиртными напитками.

В результате ребенок был доставлен в детскую городскую больницу с диагнозом: выраженное истощение как следствие недостаточного питания.

Суд согласился с мнением государственного обвинителя о доказанности вины опекуна и назначил ей наказание в виде штрафа в размере пяти тысяч рублей.

Апелляционная и кассационная жалобы стороны защиты оставлены без удовлетворения. Приговор суда вступил в законную силу. Осужденная отстранена от исполнения опекунских обязанностей. [11]

На текущий период времени в уголовной практике применение статьи 156 УК РФ незначительно, так как сложно вменить вину в условиях бытового насилия или жестокого обращения из-за отсутствия надлежащей нормативно-правовой базы, гарантирующей защиту прав потерпевших несовершеннолетних. Законодательством Российской Федерации не урегулирован также вопрос оказания несовершеннолетнему потерпевшему необходимой психологической и юридической помощи.

В связи с этим следует обратить внимание на положительный опыт решения данного вопроса в различных регионах страны: в Ставропольском крае, где принят Закон «О дополнительных гарантиях защиты прав несовершеннолетних, признанных потерпевшими в рамках уголовного судопроизводства». В данном нормативном акте регламентированы дополнительные гарантии защиты прав потерпевших несовершеннолетних путем предоставления им мер социальной поддержки в виде юридической и психологической помощи. [10] В Архангельской области принят Закон «Об административных правонарушениях» статьи 2.12 «Семейно-бытовое дебоширство». [9] С момента ее действия в 2009 г. по данной статье составлено

2103 протокола об административных нарушениях, что позволило принять своевременные меры в отношении родителей, злоупотребляющих спиртными напитками, устраивающих скандалы в присутствии детей, что привело к сокращению подобных случаев более чем на 50 %. [12]

Ведь основным ответчиком привлекаемым к ответственности за ненадлежащее исполнение родительских обязанностей являются законные представители ведущие асоциальный образ жизни, злоупотребляющие алкоголем и наркотическими веществами, имеющие психические заболевания.

Родители данной категории, в связи с болезненным состоянием, не осознают, что они своим поведением создают угрозу для жизни и здоровья детей, и не собираются добровольно проходить лечение, обращаться за психологической помощью в центры по месту жительства, менять свое поведение или оплачивать штраф. Предупредительные меры, т.е. рассмотрение поведения родителей на заседаниях Комиссий по делам несовершеннолетних и защите их прав, порицание их поведения редко приносят положительный результат.

Но, исходя из опыта работы регионов следует отметить инновационный подход Кемеровской области, так в городах Кемерово, Новокузнецк, Прокопьевск и др. в ОВД ОДН по работе с неблагополучными семьями на должности инспекторов, работают психологи, которые сразу с первого посещения неблагополучной семьи оказывают ей помощь, разрабатывая план профессионального психологического сопровождения, а не просто рекомендуют родителям, ведущим асоциальный образ жизни, обратиться за психологической помощью в центры по месту жительства, до которых они, как правило, добровольно не доходят. Конечный результат их деятельности - прекращение отрицательного влияния родителей на детей, оздоровление обстановки в семье и снятие неблагополучных родителей с милицейского учета. Данный опыт необходимо транслировать по всем субъектам Российской Федерации. [12]

Для защиты детей от жестокого обращения со стороны родителей (опекунов, попечителей) важна активизация работы всех органов и учреждений профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних, направленная на раннее выявление детей, находящихся в социально опасном положении и нуждающихся в помощи государства.

Эта работа является одной из самых важных составляющих в обеспечении защиты прав детей.

С 2010г. действует проект, организованный Фондом поддержки детей под руководством М.Гордеевой, общероссийский детский телефон доверия – 8-800-2000-122, в настоящее время к нему подключено 230 организаций во всех субъектах Российской Федерации, что в конечном результате снижает риск жестокого отношения по отношению к несовершеннолетнему.

Мероприятие по обеспечению деятельности детского телефона доверия включено в План первоочередных мероприятий до 2014 года по реализации важнейших положений Национальной стратегии действий в интересах детей на 2012-2017 годы, утвержденный распоряжением Правительства Российской Федерации от 15 октября 2012 г. № 1916-р (пункт 70).

Вместе с тем, там где применяется телефон доверия, необходимо решить вопрос о распространении социальной рекламы с целью информирования детского населения о существовании такой телефонной линии, о ее круглосуточной доступности для детей, как это указано в Заключительных замечаниях Комитета по правам ребенка ООН по итогам рассмотрения последнего доклада Российской Федерации о выполнении Конвенции ООН о правах ребенка. Также, возникает явная потребность в возрождении лечебно-трудовых профилакториев и принятии нормативного акта о принудительном лечении от наркотической и алкогольной зависимости родителей, имеющих на иждивении несовершеннолетних детей и создающих своим поведением угрозу для жизни и здоровья своего ребенка.

ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВА НА ПОЛУЧЕНИЕ БЕСПЛАТНОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПОМОЩИ

Худойкина Т.В.

*доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой правовых дисциплин Мордовского государственного университета
(г. Саранск)*

Несмотря на то, что еще в 1993 г. Конституция РФ в п. 1 ст. 48 закрепила право граждан Российской Федерации на получение в определенных случаях бесплатной юридической помощи, условия её предоставления сегодня пока являются недостаточными. После долгого обсуждения, лишь спустя почти два десятилетия, а именно 21 ноября 2011 г. был принят Федеральный закон № 324-ФЗ «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации» (далее – Закон), который вступил в действие с 15 января 2012 г. Тем самым законодатель, наконец-то, закрепил основные гарантии реализации права граждан на получение бесплатной квалифицированной юридической помощи. Однако, несмотря на актуальность и важность такой помощи, в новом законе отсутствует ее единое понимание, что, в свою очередь, приводит к неопределенности в вопросе реализации рассматриваемого конституционного права.

Законом предусмотрены лояльные квалификационные требования к лицам, оказывающим бесплатную юридическую помощь. По общему правилу необходимо и достаточно высшее юридическое образование (ст. 8), исключение составляют только юридические клиники, в которых правовые услуги на безвозмездной основе оказываются студентами, обучающимися по юридической специальности, под руководством преподавателей (студенты проходят специальную подготовку, в рамках которой приобретают профессиональные и коммуникативные навыки [2]).

Бесплатность юридической помощи относится именно к лицу, которому такие услуги предоставляются, а работа субъектов, оказывающих помощь, должна оплачиваться либо из федерального бюджета или бюджета субъекта, если это государственная система бесплатной юридической помощи, либо за счет собственных средств организаций, входящих в негосударственную систему.

В данном вопросе тоже возникает немалое количество проблем. Например, при реализации ч. 3 ст. 16 Уголовно-процессуального кодекса РФ, возмещение расходов из бюджета за оказание помощи подозреваемому и обвиняемому по назначению осуществляется *post factum* и с большими задержками, при этом адвокату оплачиваются только дни, когда он реально присутствовал во время допроса на предварительном следствии или в суде, и не оплачивается такая работа, как чтение материалов дела и обвинительного заключения, написание кассационной жалобы, написание ходатайств и т. п. [3, с. 15]. Все это зачастую приводит к тому, что адвокат появляется в суде, толком не изучая дела, от чего существенно снижается качество защиты.

Статья 29 Федерального закона «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации» закрепляет финансирование расходов, связанных с созданием и деятельностью государственных юридических бюро и (или) оплатой труда и компенсацией расходов адвокатов, оказывающих гражданам бесплатную юридическую помощь, в качестве расходного обязательства субъектов Российской Федерации. Думается, при такой нормативной основе вопрос о финансовом обеспечении качественной бесплатной юридической помощи остается открытым.

Следующей немаловажной проблемой в процессе реализации рассматриваемого права является информационное обеспечение бесплатной юридической помощи, включающее в

себя как доступные сведения об оказывающих помощь субъектах, так и самостоятельный доступ к правовой информации лиц, нуждающихся в услугах на безвозмездной основе. Зачастую граждане просто не знают о возможности получения правовых услуг безвозмездно, не знают к кому обратиться и какие документы необходимо предоставить.

В виду этого Закон обязал органы исполнительной власти, органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органы управления государственных внебюджетных фондов, органы местного самоуправления и должностных лиц осуществлять правовое информирование населения (ст. 28). Однако, в любом случае, качество исполнения данного указания целиком и полностью будет зависеть от субъектов его реализующих.

По Закону бесплатная юридическая помощь может оказываться в следующих основных видах: правового консультирования в устной и письменной формах; составления заявлений, жалоб, ходатайств и других документов правового характера; представления интересов гражданина в судах, государственных и муниципальных органах, организациях в случаях и в порядке, которые установлены законодательством. Данный перечень имеет открытый характер. Действует общий принцип: допустимы любые иные виды, не запрещенные законом. При этом единое понимание того, что подразумевается под каждым из указанных видов помощи, в Законе отсутствует. Например, что понимать под правовым консультированием в устной форме, где грань между ним и правовым информированием? Закон не дает ответа.

Консультирование и составление документов являются наиболее востребованными. В связи с этим Закон установил, что такие виды услуг могут оказывать все физические и юридические лица – участники государственной или негосударственной систем бесплатной юридической помощи. Только в отно-

180

шении федеральных органов исполнительной власти, органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации и органов управления государственных внебюджетных фондов установлено, что они могут готовить документы правового содержания гражданам, нуждающимся в социальной поддержке и социальной защите (ст. 16). Однако, разъяснение формулировки «нуждающийся в социальной поддержке и социальной защите» отсутствует, поэтому становится не совсем понятно, в каких случаях должностные лица смогут на законном основании ответить на просьбу отказом, и нужно ли будет вообще представлять документы (и какие), подтверждающие данный статус.

Представление интересов гражданина в судах, государственных и муниципальных органах, организациях не могут осуществлять юридические клиники и негосударственные центры бесплатной юридической помощи. Зато они имеют право определять самостоятельно: виды безвозмездных правовых услуг, категории граждан, имеющих право на их получение, и перечень правовых вопросов, по которым такие услуги могут оказываться.

Предстоит еще много сделать в данном направлении, но самое главное, чтобы оказываемая помощь в итоге была качественной и результативной, а характеристики «бесплатная» и «плохая» на практике не стали синонимами.

Список литературы:

1. Усманова Е.Ф. Речевой коммуникативный процесс в профессиональной юридической деятельности // Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. – Тамбов: Грамота, 2012. – № 2 (16): в 2-х ч. Ч. I.
2. Худойкина Т. В., Евтеева С. Г. Бесплатная квалифицированная юридическая помощь в России: теоретические и практические проблемы // Журнал Сибирского федерального университета. Серия «Гуманитарные науки». – 2013. – Том 6. – № 1.

УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ФУНКЦИИ И ВОПРОСЫ ИХ РЕАЛИЗАЦИИ

Шевчук А.Н.

*кандидат юридических наук, профессор
Военный университет Министерства обороны РФ*

В интересах национальной безопасности Российской Федерации - обеспечение законности и поддержание правопорядка, создание условий для мирного, демократического развития государства и общества.

Достижение указанных целей невозможно без решения задачи по борьбе с преступностью. Эффективность борьбы с преступностью в немалой степени зависит от уровня уголовно-процессуального регулирования полномочий и деятельности органов прокуратуры, органов расследования, судов. Качество правотворческой деятельности по определению компетенции названных органов в значительной степени зависит от определения базовых институтов, к которым относятся функции уголовного судопроизводства.

Действующее законодательство фрагментарно регулирует функции уголовного процесса – не все функции названы, фрагментарно встречаются указания на то, какую функцию выполняет тот или иной орган. Нет единства позиций в определении понятия и содержания отдельных функций.

Представляется логичным определение в уголовно-процессуальном законодательстве целей и задач уголовного судопроизводства. Для их достижения подлежат определению направления уголовно-процессуальной деятельности - функции.

Уголовно-процессуальная функция – установленный уголовно-процессуальным законом вид деятельности того или

иного участника уголовного судопроизводства, обусловленный его ролью, задачами и целью участия в деле¹¹³.

Под функцией обычно понимается роль, которую играет в определенной многогранной деятельности ее конкретный участник, направление его деятельности и соответственно предназначение данного субъекта¹¹⁴.

Функции - направления деятельности, осуществляемой в соответствии с предписаниями уголовно-процессуального права при производстве по делам о преступлениях¹¹⁵.

Определив функции, законодатель должен установить, какие органы и должностные лица эти функции реализуют и какими полномочиями для этого наделяются.

Отсутствие такой логики привело к тому, что законодатель в настоящее время вносит множество поправок в УПК РФ, которые нередко противоречат друг другу, или не учитывают существующие положения о функциях уголовного процесса.

Например, с 2007 года прокурор был лишен возможности активно противодействовать нарушениям закона со стороны следователей, тогда как в отношении дознавателей его полномочия оставались действенными; в последние годы частично прокурору возвращены полномочия по отмене некоторых постановлений следователя при их незаконности. Это ли не примеры хаотичного поиска оптимального соотношения полномочий органов расследования и прокуратуры. Этого можно было бы избежать, определив в законе функцию расследования преступления как подчиненную интересам уголовного преследования. Тогда бы не возникало вопросов и по поводу того, почему

¹¹³ См.: Уголовный процесс: Учебник для студентов юридических вузов и факультетов / Под общ. ред. В.М. Лебедева. – М.: Издательско-торговая корпорация «Дашков и К», 2003. – С. 113. Данное определение уголовно-процессуальной функции приводится и в другом учебнике под редакцией доктора юридических наук, профессора В.М. Лебедева: Уголовно-процессуальное право : учебник для вузов / под общ. ред. В.М. Лебедева. – М.: Издательство Юрайт, 2013. – С. 48.

¹¹⁴ См.: Безлепкин Б.Т. Уголовный процесс России: Учеб. пособие. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2004. – С. 7.

¹¹⁵ См.: Уголовный процесс. Учебник для студентов юридических вузов и факультетов / Под ред. К.Ф. Гуценко. – М.: Издательство «Зерцало», 2007. – С. 28.

прокурор в полной мере уголовное преследование осуществляет только в суде, не участвуя в уголовном преследовании на его начальных этапах. Выглядит не вполне логичным то, что уголовное преследование осуществляет следователь, формулирует обвинение, которое поддерживать в суде будет прокурор, а последний на этот процесс не может оказать действительного влияния. Представляется правильным за органами расследования оставить функцию расследования – т.е. сбор и проверку доказательств, на основании которых формулируется обвинение, утверждаемое прокурором. Прокурор мог бы утверждать постановление о привлечении в качестве обвиняемого и участвовать в предъявлении обвинения.

Современное законодательство о прокуратуре Российской Федерации, а также уголовно-процессуальное законодательство применительно к задаче органов прокуратуры по борьбе с преступностью оперирует такими понятиями, как «уголовное преследование», «обвинение», «предварительное расследование».

С теоретической и практической точек зрения важно определить содержание данных понятий, а также их соотношение. Необходимость в этом определяется рядом обстоятельств, а именно:

- потребностью выявления общих черт и особенностей каждого из явлений, что позволит более предметно, последовательно и логично регулировать на каждой из стадий уголовного процесса вопросы компетенции органов прокуратуры и предварительного расследования, а также механизмы их реализации;
- выявление соотношения между собой содержания данных понятий даст возможность избежать дублирования общих положений применительно к участникам процесса, представляющих сторону обвинения;
- определение компетенции органов прокуратуры и уточнение правового положения других участников

процесса со стороны обвинения для реализации положений ст. 6 УПК РФ о защите прав и законных интересов потерпевших;

- выявление отличительных сторон создаст условия для более точного определения границ, а также процессуальных и иных правовых средств осуществления указанных видов деятельности;
- необходимостью создания системы процессуальных гарантий для других участников уголовного судопроизводства, в частности, со стороны защиты.

Потребность в анализе указанных понятий вызвана и тем обстоятельством, что после значительного перерыва законодатель с принятием УПК РФ ввел в уголовном процессуальном праве понятие «уголовное преследование».

Одни из первых упоминаний об уголовном преследовании содержатся в положениях первой редакции «Русской правды», где оно преследование отождествлялось с розыском преступников («гонение следа»), т.е. «поиск преступника по оставленным им следам»¹¹⁶. В Разбойном приказе Ивана Грозного преследование осуществлялось специальными сыщиками, а в последующем произошло разделение сыского производства от расследования уголовных дел. В Уставе уголовного судопроизводства России (1864 г.) и Уставе военно-судебном (1867 г.) уголовно-процессуальная деятельность определялась посредством трех терминов: «уголовное судопроизводство», «уголовное преследование» и «судебное преследование». Они во многом совпадали, так как основное содержание уголовно-процессуальной деятельности связывалось с судебным производством. Организационно также следователи (военные следователи) состояли на службе при окружных судах (военно-окружных судах). По поводу уголовного преследования периода XIX столетия Н.В. Муравьев писал, что это деятельность,

¹¹⁶ См.: Малахов А. А. История России. - М., 2004. С.8.

направленная к изобличению лица, виновного в совершении преступления, с целью подвергнуть это лицо назначенному в законе наказанию. Термин «уголовное преследование» был известен УПК РСФСР 1922 г. и 1923 г.

Институт «уголовного преследования» со времен 19-го века значительный отрезок времени рассматривался как синоним понятия «обвинение»¹¹⁷. М. С. Строгович рассматривал уголовное преследование как процессуальную функцию, т.е. обвинительную деятельность, признавая за ней сложный комплексный характер и включал в ее содержание как привлечение к уголовной ответственности, так и поддержание обвинения перед судом¹¹⁸.

П. С. Элькинд указывала, что отождествляемый то с обвинением, то с производством по делу термин «уголовное преследование» в качестве самостоятельного бесполезен¹¹⁹.

Тем не менее, разработке теоретических основ уголовного преследования уделялось достаточно внимания, о чем свидетельствуют, например, работы М.С. Строговича по этому поводу¹²⁰.

В современный период профессор А.М. Ларин, исследуя процессуальные функции, пришел к выводу о необходимости введения в законодательство понятия «уголовное преследование» и придания ему определенного содержания. При этом начало осуществления уголовного преследования им определяется формированием обвинения и обоснованием вывода о

¹¹⁷ См.: Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства. Т. 2. СПб., 1996. С.3-12.

¹¹⁸ См.: Строгович М.С. Уголовное преследование в советском уголовном процессе. 1951.С. 15, 58. См. также: Чельцов М. А. Советский уголовный процесс. М., 1951. С. 88-89.

¹¹⁹ См.: Элькинд П. С. Расследование и судебное рассмотрение дел о невменяемых. М.: 1959. С. 58.

¹²⁰ См.: Строгович М. С. Уголовное преследование в советском уголовном процессе. М., 1951. С. 15.

совершении определенным лицом конкретного общественно опасного деяния, предусмотренного уголовным законом¹²¹.

Наконец, в ст.1 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» от 17 января 1992 года в редакции от 17 ноября 1995 года уголовное преследование узаконивается как одно из направлений деятельности органов прокуратуры. Более того, именно на прокуратуру возлагается координация деятельности правоохранительных органов по борьбе с преступностью.

Согласно положений Модельного УПК (17 февраля 1996 года) для государств-участников СНГ (ст.ст. 3, 10, 13, 26, 28, 31-38) уголовное преследование рассматривается как деятельность стороны обвинения, что было воспринято и новым Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации. В УПК РФ уголовному преследованию посвящена отдельная - третья глава.

Различные подходы в определении понятий «уголовное преследование» и «обвинение», на наш взгляд, порождены в том числе тем обстоятельством, что не всегда учитываются положения уголовного законодательства. Уголовное законодательство охраняет общественные отношения от преступных посягательств свойственными ему методами. Уголовная ответственность за совершенное преступление возможна при доказанности вины лица, совершившего преступление. Вина должна быть доказана в предусмотренном законом порядке и установлена вступившим в законную силу приговором суда (ст. 49 Конституции РФ). Следовательно, уголовная ответственность может быть реализована приговором суда, посредством которого суд на основании исследованных доказательств заключает, что лицо виновно (или невиновно) в совершении преступления. Для того, чтобы суд мог объективно и беспристрастно принимать решение по уголовному делу, обвинение осуществлять должны

¹²¹ См.: Ларин А. М. Расследование по уголовному делу: процессуальные функции. М., 1986. с.25.

иные органы, которыми являются органы расследования и прокуратура. Таким образом, возникновение процессуальной функции обусловлено объективной потребностью в реализации уголовного закона.

Согласно п. 55 ст. 5 УПК РФ уголовное преследование – «процессуальная деятельность, осуществляемая стороной обвинения в целях изобличения подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления».

Данное определение позволяет выделить следующие признаки уголовного преследования:

это деятельность, осуществляемая в связи с совершенным деянием, содержащим признаки преступления;

- это часть уголовного судопроизводства, одна из его сторон; как и судопроизводство есть досудебное и судебное, так и уголовное преследование осуществляется в ходе досудебного и судебного производства;
- уголовное преследование осуществляется в отношении конкретных лиц и его начало сопровождается появлением в уголовном деле такой процессуальной фигуры, как подозреваемый или обвиняемый. Иной подход, который приемлет и Конституционный Суд Российской Федерации, размывает границы уголовного преследования, а, значит, создаются трудности по обеспечению прав участников уголовного процесса. Кроме того, появляется трудность в определении обязанностей органов государства по обеспечению прав лиц, которые формально не являются обвиняемыми или подозреваемыми, но в отношении которых якобы осуществляется уголовное преследование. В этом случае возникает вопрос о том, какие действия государственных органов следует расценивать как действия по осуществлению уголовного преследования до появления в деле обвиняемого (подозреваемого). Законом это не определено, а, следовательно, для правоприменителя в каждом конкретном случае данный

вопрос необходимо решать индивидуально, что не согласуется с принципом законности. В таком случае действия органов государства сторона защиты вполне обоснованно может оспаривать как незаконные, поскольку ведется уголовное преследование, а защищаться надлежащим образом лицо не имеет возможности, так как неизвестно обвинение. Направленное ведение уголовного преследования определенного лица без наделения его соответствующим статусом противоречит принципам процессуального равноправия, законности, презумпции невиновности;

- уголовное преследование тесно связано с обвинением, но эти понятия следует различать. Многообразие точек зрения ученых по этому вопросу порождено отчасти тем, что нередко подменяется содержание понятия «обвинение». Обвинение с точки зрения государственных задач и государственных функций – вид деятельности. Применительно к производству по уголовному делу обвинение согласно п. 22 ст. 5 УПК РФ – утверждение о совершении определенным лицом деяния, запрещенного уголовным законом, выдвинутое в порядке, установленном УПК РФ. Из этого следует, что обвинение можно рассматривать в ином контексте как вывод о причастности, виновности лица в совершении преступления. Данный вывод является результатом уголовно-процессуальной деятельности;
- законом определена цель уголовного преследования – изобличить подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления, то есть доказать его виновность. Тем самым по своему характеру уголовное преследование представляется обвинительной деятельностью в отношении конкретных лиц. Если нет подозреваемых или обвиняемых, то и некого изобличать. «Изобличить» - обнаружить в ком-нибудь что-нибудь

предосудительное¹²². Прежде, чем изобличать, необходимо установить данное лицо, то есть изобличение представляет деятельность по доказыванию совершения преступления определенным, установленным лицом.

- уголовное преследование ведется определенными субъектами стороны обвинения.

«Преследовать» - следовать, гнаться за кем-нибудь с целью поимки, уничтожения¹²³. Что еще раз подтверждает то, что уголовное преследование возможно только определенного, установленного лица, которое совершило (или возможно совершило) преступление. Данное толкование преследования необходимо использовать как общепринятое в русском языке и в уголовно-процессуальном законодательстве. А поскольку УКП РФ не содержит уточнения этимологического характера данного понятия, значит, его употребление применительно к уголовно-процессуальным отношениям должно быть именно таким, как оно представлено в Толковом словаре.

Уголовному преследованию, как мы выяснили, свойственен обвинительный характер. Является ли задача обвинения единственной из государственных задач по борьбе с преступностью? Следует ли из уголовного законодательства, что органы расследования и прокуратура обязаны непременно обвинять (обращаемся вновь к уголовному законодательству, памятуя о том, что именно оно «поставило» задачу перед органами расследования выяснить: кто виновен и виновен ли в совершении общественно опасного деяния, предусмотренного Уголовным кодексом?). Разумеется, и это очевидно, что нет, такая исключительная задача не предполагается нормами материального права. Уголовное законодательство публичным образом устанавливает основания уголовной ответственности и, следовательно, их отсутствие свидетельствует о невинности лица

¹²² См.: Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. – М.: Азъ Ltd., 1992. – С. 247.

¹²³ См.: Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. – М.: Азъ Ltd., 1992. – С. 602.

в совершении преступления. Поэтому перед органами государства стоит задача выяснить, имеются ли признаки преступления в конкретном деянии, содержит ли содеянное лицом состав преступления и если содержит, то для признания его виновным по решению суда совершившего преступление необходимо изобличить в этом.

Таким образом, исходя из положений материального права, можем сделать вывод о том, что органы расследования обязаны установить обстоятельства совершенного деяния и уже в зависимости от результатов данной деятельности обвинять и изобличать лицо в совершении преступления. Из этого следует, что органы расследования занимаются не только уголовным преследованием, но осуществляют и деятельность иного характера – расследуют обстоятельства происшедшего, за чем может последовать обвинение и уголовное преследование. Изложенное дает нам основание рассматривать уголовное преследование с точки зрения праксологической как часть предварительного расследования. Предварительное расследование не исчерпывается уголовным преследованием и нельзя уголовное преследование рассматривать как фактор, генерирующий досудебное производство. И не только потому, что возможен переход к исключительному обвинительному уклону в деятельности органов расследования. Генерирующим фактором правильно рассматривать материальный, уголовный закон в случае совершения лицом деяния, содержащего признаки преступления.

Предварительное расследование не может совпадать с уголовным преследованием в полном объеме потому, что его предназначение – установить наличие или отсутствие признаков состава преступления. Если бы эта задача не ставилась, предварительное расследование было бы излишним и суд приступал бы к рассмотрению дела непосредственно за обнаружением общественно опасного деяния. Однако не всегда деяние, предполагаемое как общественно опасное, таковым является в

действительности. Более того, данные следственной практики указывают об обратном. Из ежегодно регистрируемых около 2, 5 млн. преступлений в суд направляется около 30-40 %. Поэтому расследование деяний, содержащих признаки преступления, объективно является одной из основных уголовно-процессуальных функций.

Признание расследования преступлений как функции уголовного процесса соответствует назначению уголовного судопроизводства, особенно в ходе досудебного производства. Придание досудебному производству только обвинительного характера противоречило бы структуре всего уголовного судопроизводства, где досудебное производство имеет самостоятельное значение и создает условия для эффективного осуществления правосудия, а также оперативного разрешения уголовно-правовых вопросов при отсутствии необходимости в правосудии, то есть в рассмотрении уголовных дел судами по существу.

О том, что предварительное расследование имеет самостоятельное значение и не совпадает полностью с уголовным преследованием, свидетельствуют следующие обстоятельства. По уголовному делу уголовное преследование может не осуществляться вовсе, когда, например, деяние ошибочно рассматривалось как преступление, или когда отсутствовал факт совершения деяния, по поводу совершения которого совершено преступление и т.п. То есть в ходе предварительного расследования органы прокуратуры, решая задачу по установлению обстоятельств преступления, могут прийти к выводу об отсутствии оснований для уголовного преследования и оно не будет осуществляться. Кроме того, когда предварительное расследование ведется в ключе уголовного преследования, не исключается производство процессуальных действий, не связанных с изобличением лица в совершении преступления – действия по обеспечению прав участников процесса, в том числе со стороны обвинения и защиты, выполнение действий по от-

работке версий, отличных от версии, разрабатываемой в рамках уголовного преследования.

Важнейшая задача расследования – установление обстоятельств происшедшего – не должна не учитываться законодателем и тем более правоприменительными органами. К сожалению, стремление органов расследования, максимальное число возбужденных уголовных дел направлять в суд для рассмотрения по существу и привлечения виновных к ответственности, порой превращается в гонку за показатели успешной работы. При этом нередко ответственности подлежат граждане, которые могут быть исправлены без применения мер уголовной ответственности.

Очевидно, что необходимо в каждом конкретном случае руководствоваться не соображениями приоритета показателей в работе того или иного органа, а важно находить разумный баланс между необходимостью осуществления уголовного преследования и возможностями избежать его, в том числе на судебной стадии, без ущерба для общества, государства и личности.

К примеру, А.Г. Халиулин, исходя из характеристики уголовного процесса как многофункциональной деятельности, выделяет две группы уголовно-процессуальных функций: основные (уголовное преследование; защита; разрешение дела; прокурорский надзор; функция расследования; функция гражданского иска; функция защиты против иска) и дополнительные (функция судебного контроля; функция обеспечения прав и охраны законных интересов, участвующих в деле лиц; функция оказания юридической помощи; функция предупреждения преступлений; функция процессуального руководства расследованием; вспомогательная функция¹²⁴.

¹²⁴См.: Халиулин А.Г. Уголовное преследование как функция прокуратуры РФ: проблемы осуществления в условиях правовой реформы: Автореф. дис... д-ра юрид. наук. - М., 1997. С. 14-15.

По мнению И.И. Карпеца, которое мы разделяем, необходимо обратить внимание на два методологических правила, которые следует соблюдать при функциональном анализе уголовно-процессуальной деятельности: а) анализу функций должен предшествовать тщательный анализ задач и целей уголовного судопроизводства, поскольку каждая функция прямо или косвенно, непосредственно или опосредствованно вытекает из задач и целей процесса; б) в любой выделенной системе функций должна четко просматриваться связь между ними, поскольку функции всегда взаимосвязаны¹²⁵.

Возникает вопрос о том, какую функцию выполняет суд в ходе досудебного производства по уголовному делу: функцию правосудия или судебного контроля, как полагают некоторые ученые.

В законодательстве понятие «судебный контроль», применяемое, как отмечалось, применительно к предварительному расследованию, отсутствует.

Понятие «судебный контроль» не отражает сущности деятельности суда в ходе досудебного производства. Контроль предполагает постоянное воздействие контролирующего субъекта в отношении подконтрольных лиц. Он реализуется посредством проверки деятельности, дачи указаний и последующим анализом качества и своевременности их исполнения. Суд контрольные функции выполнять не может, иначе он превратится в один из органов предварительного расследования.

С расширением компетенции судов по защите прав и свобод граждан на стадии предварительного расследования требует разрешения вопрос, охватывается ли данная деятельность понятием «правосудие». Традиционно правосудие рассматривается как рассмотрение и разрешение судом уголовных дел.

¹²⁵См.: Курс советского уголовного процесса. Общая часть. / Под ред. А.Д. Бойкова и И.Ж. Карпеца. - М., 1989. С. 421-422.

По нашему мнению, исходить необходимо из того, что в настоящее время судам обоснованно отдается приоритет в защите прав и свобод граждан. Закономерно в связи с этим расширяется сфера действия суда в уголовном судопроизводстве. Тем самым важность и значимость деятельности суда определяется не только исключительным правом разрешения дела по существу, но и принятием решений по защите прав граждан на более ранних стадиях уголовного судопроизводства. Принимая решения о мерах пресечения, иных мерах уголовно-процессуального принуждения, разрешая другие вопросы предварительного расследования, суд обеспечивает права граждан, предусмотренные ст.ст. 23, 25 Конституции РФ и другими положениями Конституции РФ. Суд обладает реальными возможностями предупредить нарушение прав личности или восстановить нарушенное право на стадии расследования дела. Это для каждого гражданина или организации является насущной потребностью, и важной гарантией как раз с точки зрения своевременности и действенности мер по охране прав и свобод.

Поэтому, на наш взгляд, рассматриваемая деятельность суда также охватывается понятием «правосудие». Без указания на эту сторону возможностей суда понятие правосудия в современных условиях видится неполным и не отражающим во всех аспектах сущности деятельности суда как органа защиты прав и законных интересов личности. Есть все основания считать, что возможность ограничения основных конституционных прав граждан только по решению судебной власти; характер принимаемых судом решений свидетельствует ни о чем ином, как об осуществлении правосудия – но не по делу в целом, а по отдельным конкретным фактам, связанным с производством по уголовному делу.

Таким образом, для организации предварительного расследования и определения процессуальных форм его осуществления важным является уточнение понятий «обвинение»,

«уголовное преследование» и «предварительное расследование». Для органов прокуратуры в ходе досудебного производства определяющей является задача установления обстоятельств совершенного общественно опасного деяния для решения вопроса о возможном обвинении и уголовном преследовании лиц, его совершивших. Обвинение следует рассматривать в двух контекстах – уголовно-правовом и уголовно-процессуальном – как направление уголовно-процессуальной деятельности по решению важной государственной задачи по борьбе с преступностью, и с точки зрения уголовно-процессуальной как утверждение о совершении преступления определенным лицом.

Уголовное преследование является частью предварительного расследования и представляется как его обвинительная сторона, что не исключает и иные действия органов расследования, не связанные с уголовным преследованием. Уголовное преследование не исчерпывает предварительное расследование. Предварительное расследование ведется не с целью исключительно уголовного преследования, в противном случае это противоречило бы нормам Уголовного кодекса РФ. Уголовное преследование должно рассматриваться как один из вариантов предварительного расследования при наличии к тому оснований. Следовательно, есть основания предварительное расследование считать одной из основных функций уголовного судопроизводства, а уголовное преследование – его обвинительной составляющей. Признавая предварительное расследование основной функцией, мы не можем отождествлять ее с функцией обвинения или рассматривать как часть функции обвинения. Соответственно и органы расследования, как в структурно-организационном, так и в процессуальном, не должны быть относимы к стороне обвинения.

УЧЕННЫЕ ЗАПИСКИ

Выпуск 30

ПРОБЛЕМЫ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ ЛИЧНОСТИ, ОБЩЕСТВА И ГОСУДАРСТВА В XXI ВЕКЕ

Материалы международной научно-практической конференции
**«Проблемы взаимодействия личности,
общества и государства в XXI веке»**

23 ноября 2013 года
Москва, НОУ ВПО «СФГА»

Верстка: Семенов Д.В.
Составитель: Куракин А.В.

Подписано в печать 24.10.2014г. Заказ № 17
Формат 60х 90/16. Бумага офсетная.
Гарнитура Arial
Печ.л. – 12,25 Тираж – 300 экз.

НОУ ВПО «СФГА»
109383, г. Москва, ул. Шоссейная, д. 90, стр. 17
тел. (495) 741-56-84
e-mail: info@sfga.ru

ООО «Вариант»
115093, Москва, ул. Б. Серпуховская, д.44, оф. 19
e-mail: a1605@e-mail.ru

Отпечатано в ООО «Вариант»
115093, Москва, ул. Б. Серпуховская, д.44, оф. 19