

ISSN 2072-0297

МОЛОДОЙ УЧЁНЫЙ

МЕЖДУНАРОДНЫЙ НАУЧНЫЙ ЖУРНАЛ



51 2020
ЧАСТЬ IV

16+

Молодой ученый

Международный научный журнал

№ 51 (341) / 2020

Издается с декабря 2008 г.

Выходит еженедельно

Главный редактор: Ахметов Ильдар Геннадьевич, кандидат технических наук

Редакционная коллегия:

Ахметова Мария Николаевна, доктор педагогических наук
Абдрасилов Турганбай Курманбаевич, доктор философии (PhD) по философским наукам (Казахстан)
Бердиев Эргаш Абдуллаевич, кандидат медицинских наук (Узбекистан)
Жураев Хусниддин Олтинбоевич, доктор педагогических наук (Узбекистан)
Иванова Юлия Валентиновна, доктор философских наук
Каленский Александр Васильевич, доктор физико-математических наук
Куташов Вячеслав Анатольевич, доктор медицинских наук
Лактионов Константин Станиславович, доктор биологических наук
Сараева Надежда Михайловна, доктор психологических наук
Авдеюк Оксана Алексеевна, кандидат технических наук
Айдаров Оразхан Турсункожаевич, кандидат географических наук (Казахстан)
Алиева Тарана Ибрагим кызы, кандидат химических наук (Азербайджан)
Ахметова Валерия Валерьевна, кандидат медицинских наук
Брезгин Вячеслав Сергеевич, кандидат экономических наук
Данилов Олег Евгеньевич, кандидат педагогических наук
Дёмин Александр Викторович, кандидат биологических наук
Дядюн Кристина Владимировна, кандидат юридических наук
Желнова Кристина Владимировна, кандидат экономических наук
Жуйкова Тамара Павловна, кандидат педагогических наук
Игнатова Мария Александровна, кандидат искусствоведения
Искаков Руслан Маратбекович, кандидат технических наук (Казахстан)
Кайгородов Иван Борисович, кандидат физико-математических наук (Бразилия)
Калдыбай Кайнар Калдыбайулы, доктор философии (PhD) по философским наукам (Казахстан)
Кенесов Асхат Алмасович, кандидат политических наук
Коварда Владимир Васильевич, кандидат физико-математических наук
Комогорцев Максим Геннадьевич, кандидат технических наук
Котляров Алексей Васильевич, кандидат геолого-минералогических наук
Кошербаева Айгерим Нуралиевна, доктор педагогических наук, профессор (Казахстан)
Кузьмина Виолетта Михайловна, кандидат исторических наук, кандидат психологических наук
Курпаяниди Константин Иванович, доктор философии (PhD) по экономическим наукам (Узбекистан)
Кучерявенко Светлана Алексеевна, кандидат экономических наук
Лескова Екатерина Викторовна, кандидат физико-математических наук
Макеева Ирина Александровна, кандидат педагогических наук
Матвиенко Евгений Владимирович, кандидат биологических наук
Матроскина Татьяна Викторовна, кандидат экономических наук
Матусевич Марина Степановна, кандидат педагогических наук
Мусаева Ума Алиевна, кандидат технических наук
Насимов Мурат Орленбаевич, кандидат политических наук (Казахстан)
Паридинова Ботагоз Жаппаровна, магистр философии (Казахстан)
Прончев Геннадий Борисович, кандидат физико-математических наук
Семахин Андрей Михайлович, кандидат технических наук
Сенцов Аркадий Эдуардович, кандидат политических наук
Сенюшкин Николай Сергеевич, кандидат технических наук
Султанова Дилшода Намозовна, кандидат архитектурных наук (Узбекистан)
Титова Елена Ивановна, кандидат педагогических наук
Ткаченко Ирина Георгиевна, кандидат филологических наук
Федорова Мария Сергеевна, кандидат архитектуры
Фозилов Садриддин Файзуллаевич, кандидат химических наук (Узбекистан)
Яхина Асия Сергеевна, кандидат технических наук
Ячинова Светлана Николаевна, кандидат педагогических наук

Международный редакционный совет:

Айрян Заруи Геворковна, кандидат филологических наук, доцент (Армения)
Арошидзе Паата Леонидович, доктор экономических наук, ассоциированный профессор (Грузия)
Атаев Загир Вагитович, кандидат географических наук, профессор (Россия)
Ахмеденов Кажмурат Максutowич, кандидат географических наук, ассоциированный профессор (Казахстан)
Бидова Бэла Бертовна, доктор юридических наук, доцент (Россия)
Борисов Вячеслав Викторович, доктор педагогических наук, профессор (Украина)
Буриев Хасан Чутбаевич, доктор биологических наук, профессор (Узбекистан)
Велковска Гена Цветкова, доктор экономических наук, доцент (Болгария)
Гайич Тамара, доктор экономических наук (Сербия)
Данатаров Агахан, кандидат технических наук (Туркменистан)
Данилов Александр Максимович, доктор технических наук, профессор (Россия)
Демидов Алексей Александрович, доктор медицинских наук, профессор (Россия)
Досманбетова Зейнегуль Рамазановна, доктор философии (PhD) по филологическим наукам (Казахстан)
Ешиев Абдыракман Молдоалиевич, доктор медицинских наук, доцент, зав. отделением (Кыргызстан)
Жолдошев Сапарбай Тезекбаевич, доктор медицинских наук, профессор (Кыргызстан)
Игисинов Нурбек Сагинбекович, доктор медицинских наук, профессор (Казахстан)
Кадыров Кутлуг-Бек Бекмурадович, кандидат педагогических наук, декан (Узбекистан)
Кайгородов Иван Борисович, кандидат физико-математических наук (Бразилия)
Каленский Александр Васильевич, доктор физико-математических наук, профессор (Россия)
Козырева Ольга Анатольевна, кандидат педагогических наук, доцент (Россия)
Колпак Евгений Петрович, доктор физико-математических наук, профессор (Россия)
Кошербаева Айгерим Нуралиевна, доктор педагогических наук, профессор (Казахстан)
Курпаяниди Константин Иванович, доктор философии (PhD) по экономическим наукам (Узбекистан)
Куташов Вячеслав Анатольевич, доктор медицинских наук, профессор (Россия)
Кыят Эмине Лейла, доктор экономических наук (Турция)
Лю Цзюань, доктор филологических наук, профессор (Китай)
Малес Людмила Владимировна, доктор социологических наук, доцент (Украина)
Нагервадзе Марина Алиевна, доктор биологических наук, профессор (Грузия)
Нурмамедли Фазиль Алигусейн оглы, кандидат геолого-минералогических наук (Азербайджан)
Прокопьев Николай Яковлевич, доктор медицинских наук, профессор (Россия)
Прокофьева Марина Анатольевна, кандидат педагогических наук, доцент (Казахстан)
Рахматуллин Рафаэль Юсупович, доктор философских наук, профессор (Россия)
Рахмонов Азиз Боситович, доктор философии (PhD) по педагогическим наукам (Узбекистан)
Ребезов Максим Борисович, доктор сельскохозяйственных наук, профессор (Россия)
Сорока Юлия Георгиевна, доктор социологических наук, доцент (Украина)
Узаков Гулом Норбоевич, доктор технических наук, доцент (Узбекистан)
Федорова Мария Сергеевна, кандидат архитектуры (Россия)
Хоналиев Назарали Хоналиевич, доктор экономических наук, старший научный сотрудник (Таджикистан)
Хоссейни Амир, доктор филологических наук (Иран)
Шарипов Аскар Калиевич, доктор экономических наук, доцент (Казахстан)
Шуклина Зинаида Николаевна, доктор экономических наук (Россия)

На обложке изображен *Валерий Александрович Подорога* (1946–2020), советский и российский философ, художественный критик, преподаватель.

Валерий Александрович родился в Москве. Он окончил философский факультет МГУ и аспирантуру Института философии АН СССР; был кандидатом философских наук, а также доктором философских наук. В 1992 году защитил докторскую диссертацию на тему «Выражение и смысл: коммуникативные стратегии в философской культуре XIX–XX веков. С. Кьеркегор, Ф. Ницше, М. Хайдеггер». Много лет Подорога проработал в Институте философии РАН, заведовал сектором аналитической антропологии. Также преподавал в РГГУ, МГУ, НИУ ВШЭ, университетах США, Франции и Германии.

Главным достижением Валерия Подороги считается разработка аналитической антропологии как философской дисциплины.

В сферу его научных интересов входили философская и политическая антропология, история философии, философия искусства, психоанализ.

Он написал более 20 монографий, в том числе «Метафизика ландшафта», «Мимесис», «Вопрос о вещи», «Антропограммы», «Второй экран», и около 200 научных статей и эссе, посвященных самым разным темам, в том числе идеям западных философов, проблеме телесности, вопросам русской и зарубежной литературы, мирового кино.

Валерий Александрович являлся лауреатом премии Андрея Белого 2001 года «за тексты в книгах «Мастерская визуальной антропологии» и «Авто-био-графия. Тетради по аналитической антропологии».

Екатерина Осянина, ответственный редактор

СОДЕРЖАНИЕ

ЮРИСПРУДЕНЦИЯ

Исаев А. А., Покачалова А. Е.

Проблема соотношения общества и государства в истории политико-правовой мысли 211

Исаханов А. Р.

Проблема разграничения следственного эксперимента и проверки показаний на месте..... 213

Сугурова Э. Х.

Ограничение дееспособности граждан вследствие пристрастия к азартным играм 214

Кайдарова А. К.

Возникновение, изменение и прекращение права участия в хозяйственных обществах на основании актов корпорации и её участников 216

Карпенко С. Л.

Правовая природа согласия на сделку 220

Киселева А. В.

Конфиденциальность персональных данных в период распространения коронавирусной инфекции COVID-19. «Право быть забытым» 223

Колобаева С. С.

Защита экологических прав человека в гуманитарном праве..... 225

Костерев А. Г.

Некоторые аспекты лицензионных отношений по законодательству зарубежных государств 228

Кузьмина А. П.

О некоторых особенностях личного страхования в Российской Федерации..... 230

Лаврентьева А. А.

Вопросы назначения наказания лицам, занимающим высшее положение в преступной иерархии 232

Логинова Н. А.

Ограничение и лишение права на управление автомобилем 235

Ложкина А. В.

Опека и попечительство: осуществление прав и обязанностей по воспитанию ребенка 236

Луцко Н. Е.

Ольфактроника как раздел криминалистической одорологии 238

Малова К. И.

Нотариальное удостоверение сделок с жилой недвижимостью с использованием материнского капитала 240

Мельникова Н. Ю.

Государственная регистрация прав на недвижимое имущество на примере залога недвижимости (ипотеки)..... 243

Мещеряков В. С.

Допустимость доказательств в уголовном судопроизводстве 244

Мирзамагомедов М. Х.

Проблемы и особенности защиты гражданских прав 247

Нагорнова Ю. В.

Проблемы развития службы судебных приставов в РФ 249

Назарова Н. Н.

Право судьи Конституционного Суда Российской Федерации на особое мнение 251

Назарова Н. Н.

Недопустимость подмены трудовых отношений гражданско-правовыми 253

Никитин Н. А., Кравцов Д. А.

Достижение целей уголовного наказания с помощью условного осуждения 255

Никитина А. В.

Административно-правовой статус высших учебных заведений в Российской Федерации 256

Носова А. А.

Субъективные причины возникновения ошибок при квалификации преступлений в уголовном праве РФ..... 258

Овсова М. С.

Анализ сложившейся в Российской Федерации и за рубежом судебной практики в части использования больших пользовательских данных 260

Оказова Я. А.

Международно-правовое регулирование прав сексуальных меньшинств 262

Очирова П. И., Влавацкая Е. А., Власова Е. Л.

Роль и значение муниципальных омбудсменов 265

Паниченко Д. С.

Дискуссионные проблемы квалификации групп преступлений по ст. 134–135 УК РФ 267

ЮРИСПРУДЕНЦИЯ

Проблема соотношения общества и государства в истории политико-правовой мысли

Исаев Александр Александрович, студент магистратуры;

Покачалова Алина Евгеньевна, студент магистратуры

Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации, Липецкий филиал

В данной статье авторами проводится краткий экскурс в вопрос соотношения общества и государства в истории политико-правовой мысли. Авторы пытаются проанализировать основные философско-правовые концепции: «государство», «общество», «личность», характерные для эпохи Античности, Средневековья, Возрождения и Нового времени. Кроме того, в данной статье раскрывается современное отношение к рассматриваемым институтам в общей парадигме и системе законодательства Российской Федерации.

Ключевые слова: государство, политико-правовой, общество, соотношение, взаимодействие, правовое государство, гражданское общество.

Relationship's problem among government and society in the history of political and legal thought

Alexander Isaev, student

Pokachalova Alina, student

The Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration (The Presidential Academy, RANEPА)

The article provides a brief excursion into the relationship between society and the state in the history of political and legal thought. The author analyzes the basic philosophical and legal concepts of «state», «society», «personality», characteristic of the era of Antiquity, the Middle Ages, the Renaissance and the New Age. In addition, this article reveals the current attitude to the institutions under consideration in the General paradigm and system of legislation of the Russian Federation.

Keywords: state, society, ratio, interaction, constitutional state, civil society.

Соотношение институтов «государство» и «общество» относится к числу фундаментальных проблем и на протяжении длительного времени вызывает интерес у мыслителей. В условиях социально-экономических преобразований в России актуальным является рассмотрение проблематики соотношения данных институтов через призму их эволюции, поскольку данный подход позволяет уяснить философско-правовую природу общества и государства и сформулировать представление об оптимальном соотношении личных, общественных и государственных интересов в современных условиях.

Еще со времен античности у философов сформировалось мнение о том, что вне государства и права существование общества просто невозможно. Несмотря на разделение точек зрения древних мыслителей относительно соотношения институтов общества и государства, все они были едины в том, что для дальнейшего развития человечества необходим постоянный поиск оптимального баланса между этими институтами.

Афинский философ Платон считается первым в истории разработчиком теории общественного договора. В своем диалоге «Государство», мыслителем определяется вектор государственного развития в сторону демократизации, раскрывается онтологическая природа гражданского общества [1, с. 430].

В своих трудах, Аристотель выделял два вида отношений внутри общества:

- политические отношения, которые заключались в участии граждан в делах государства;
- личные отношения (бытовые, религиозные, семейные) вмешательство в которые являлось недопустимым [8, с. 26].

В период Средневековья многие представления о государстве и обществе, сформулированные классиками античной мысли были переосмыслены. С развитием христианства, человек стал восприниматься не как обезличенная общественная единица, а как посредник Бога на земле и носитель личных прав [8, с. 79]. Весьма немалый вклад в развитие вопроса о со-

отношении общества и государства внес один из выдающихся мыслителей средневековой Европы Фома Аквинский. Философ считал, что прогрессивное объединение людей возможно только в рамках государства, целью существования которого является общее благо [3, с. 8].

Правовой статус личности в средневековом обществе зависел от социальной группы, представителем которой он являлся, а также от того, насколько развитым в военном и экономическом отношении был город, в котором он проживал.

В эпоху Возрождения человек воспринимался как существо земное, самостоятельное и творческое. Представителями возникшего в это время гуманистического направления в юриспруденции (Бруни, Браччолини, Петрарка, Салютати), подчеркивалась необходимость объединения людей в общества для служения общему благу, государству. Человек в этой системе рассматривался самодостаточным субъектом общественных отношений, действующим, благодаря своему гуманистическому началу, для достижения общего блага [4, с. 201].

В эпоху просвещения произошла популяризация рационализма и свободомыслия, как основных течений общественной мысли. Так, в сочинениях основателя английской классической доктрины либерализма Дж. Локка, представляется новая концепция необходимости создания государства. Единственным основанием организации общества в виде государства по Дж. Локку, является необходимость в охране прав и свобод человека, а также, частной собственности. В центре всей системы мироздания Локк определяет личность, ее социальный и правовой статус являются приоритетными.

В дальнейшем в XVII–XIX вв. с наступлением эпохи Нового времени начинают формироваться концепции «правовое государство» и «гражданское общество». Определяя вопросы соотношения общества и государства, термин «гражданское общество» воспринимался мыслителями, учеными и философами того времени по-разному. Тем не менее, большинство из них сходились во мнении, что гражданское общество является сферой реализации интересов человека.

Развивая идеи Платона и Аристотеля о соотношении общества и государства, Г.В. Ф. Гегель противопоставляет им постулаты эмпиризма и рационализма. Преодоление разрыва между частной и политической сферами, философ видит в идее государства, являющейся высшим единством разумного и нравственного целого. В своих трудах Гегель развернул полемику о необходимости, закономерности и диалектическом характере связей государства и общества [6, с. 35].

Исследование трудов французских, немецких и английских мыслителей того времени, свидетельствует о схожести высказываемых ими идей несмотря на то, что они проживали в разных европейских странах. В качестве основных категорий выступали «личность», «общество», «право», «свобода» «государство». Реализация гражданином своих прав и свобод признавались возможной только в условиях существования государственной социальной организации [6, с. 32].

Таким образом в вышеуказанный исторический период развития политико-правовой мысли, сложились две основных концепции по вопросу соотношения категорий «общество» и «государство». Так, в трудах Платона и Аристотеля, для опре-

деления формы общественных отношений между людьми для достижения общего блага, использовались как термин «государство», так и термин «общество», то есть, существенных различий между ними не проводилось. Приверженцы второй концепции (Гегель, Дж. Локк) обосновывали природный и неотчуждаемый характер основных прав человека: на жизнь, личную свободу и частную собственность. Источником власти признавалась личность, а государство, как форма объединения людей, было необходимо для охраны прав и свобод граждан и обеспечения общественного порядка.

Научная мысль XIX и XX вв. не представила убедительной обобщающей модели взаимоотношений общества и государства. Объективные предпосылки для формирования гражданского общества в России, сформировались в период правления императора Александра II [7, с. 86].

Под гражданским обществом в отечественной литературе данного периода, как правило, определялось человеческое общество, или формы социального строения, оказывающие существенное влияние на политические или оппозиционные группы. Следует сказать, что для того времени, данное понятие являлось теоретическим, поскольку любое влияние на институты государственной власти, для реализации личных интересов, практически сводилось к нулю.

К началу 60-х гг. XX в. советская государственная система начинает развиваться в условиях правового плюрализма, где органы государственной власти вынуждены учитывать мнение специализированных комитетов, выступая посредником между субъектами реализации общественных интересов. Кроме того, развитие элитарных групп, не могло не отразиться на системе общественных интересов [10, с. 102].

С принятием Конституции 1993 года и провозглашением Российской Федерации демократическим правовым государством с гражданским обществом, личные интересы стали преобладать над общественными и государственными.

Обобщая основные подходы к вопросу о соотношении государства и права, С. А. Комаров указывает, что государство является формой организации общества, при которой реализуются частные и общественные интересы, все общие установления опосредуются государством, получают политическую форму [9, с. 80].

Изучение современного отечественного законодательства и правовой доктрины свидетельствует об отсутствии четкого разделения личных, общественных и всеобщих интересов в смысле их юридического определения и содержания. В Конституции РФ разделяется иерархия общественных интересов, при этом, интересы государства по сравнению с интересами личности и общества, законодателем признаются второстепенными.

Подводя итоги краткому анализу проблемы соотношения категорий «общество» и «государство», отметим, что на протяжении всей истории развития общества, данная проблема занимала умы философов, ученых и политиков. С ходом истории менялись понимание и содержание указанных категорий. Однако, несмотря на это, основной идеей отношений между обществом и государством является необходимость в оптимальном балансе в процессе реализации личных, общественных и всеобщих интересов.

Литература:

1. Аквинский, Ф. Сумма теологии. Том I / Ф. Аквинский. — Киев: Ника-Центр, 2002. — 560 с. — Текст: непосредственный.
2. Грудцына, Л. Ю. Государство. Гражданское общество / Л. Ю. Грудцына. — Москва: Юркомпани, 2014. — 372 с. — Текст: непосредственный.
3. Жданов, П. С. Ренессансное мировоззрение и новоевропейская политико-правовая традиция / П. С. Жданов. — Текст: непосредственный // Российский юридический журнал. — 2014. — № 5. — С. 69–77.
4. Карпенко, В. И. Учение Гегеля о государстве и гражданском обществе / В. И. Карпенко, Г. С. Працко. — Текст: непосредственный // Исследования и разработки в перспективных научных областях. Сборник материалов I Международной научно-практической конференции. — Ростов-на-Дону: Центр развития научного сотрудничества, 2017. — С. 128–135.
5. Комаров, С. А. Общая теория государства и права: учебник для бакалавриата и магистратуры / С. А. Комаров. — 9-е изд. — Москва: Юрайт, 2019. — 506 с. — Текст: непосредственный.
6. Михейкин, С. В. Гражданское общество как основное условие развития правового государства в труде Платона «Государство» / С. В. Михейкин. — Текст: непосредственный // Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. — 2012. — № 4–2 (18). — С. 133–135.
7. Пахомов, А. В. Политическая элита СССР 1964–1991 годов в отечественной историографии / А. В. Пахомов. — Текст: непосредственный // Вестник Челябинского государственного университета. — 2013. — № 12 (303). — С. 106–109.
8. Ромашов, Р. А. Государство, общество, личность: проблемы совместимости / Р. А. Ромашов, Н. С. Нижник. — Москва: Юрисъ, 2005. — 303 с. — Текст: непосредственный.
9. Стариков, Ю. Н. Российское государство и правовая система. Современное развитие, проблемы, перспективы / Ю. Н. Стариков. — Воронеж: Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 1999. — 704 с. — Текст: непосредственный.
10. Соколов, А. Н. Гражданское общество и государство: проблема взаимодействия и оптимального соотношения в России / А. Н. Соколов, К. С. Сердобинцев. — Текст: непосредственный // Проблемы управления (Минск). — 2012. — № 2 (43). — С. 152–158.

Проблема разграничения следственного эксперимента и проверки показаний на месте

Исаханов Ашот Рубенович, студент
Саратовская государственная юридическая академия

В настоящее время существует проблема разграничения таких следственных действий, как проверка показаний на месте и следственный эксперимент. Большинство ученых не могут прийти к единому мнению относительно их правовой природы. К сожалению, органы предварительного следствия и дознания путают эти следственные действия между собой, что впоследствии влечёт к нарушению уголовно-процессуального законодательства, в том числе прав и законных интересов человека и гражданина. Безусловно, можно сказать с уверенностью, что проверка показаний на месте и следственный эксперимент имеют некоторые схожие признаки, но это исключительно разные следственные действия.

УПК РФ не дает определение понятий следственного эксперимента и проверки показаний на месте. Исходя только из анализа данных статей, мы можем выделить сходные черты, объединяющие их [1].

Некоторые учёные, такие как А. А. Койсина и Ю. Ю. Курьянова, высказываются о необходимости производства данных следственных действий в момент, когда у следователя либо дознавателя возникают сомнения, касающиеся выяснения истины по уголовному делу при наличии противоречий между собранными доказательствами [2, с. 88].

До недавнего времени в уголовно-процессуальном законодательстве отсутствовало такое следственное действие, как проверка показаний на месте, впервые его ввели в УПК РФ. На практике чаще всего оно производилось в виде осмотра либо следственного эксперимента. Возможно, именно отсутствие чёткой правовой регламентации и послужило проблемой разграничения проверки показаний на месте от следственного эксперимента.

Небольшое число учёных в своих научных трудах утверждают, что проверка показаний на месте выступает разновидностью следственного эксперимента, в основном, они ссылаются именно на схожесть их формулировки между собой. В процессе их разграничения можно сказать, что основным отличием выступают цели проведения следственного эксперимента и проверки показаний на месте. Если говорить о следственном эксперименте, то он производится с целью проверки и уточнения данных расследуемого уголовного дела, в тоже время как проверка показаний ставит перед собой задачу сопоставить показания ранее допрошенного лица с фактической обстановкой на месте. Лицо при производстве последнего следственного действия указывает на предметы, документы и иные следы преступления, имеющие отношения к уголовному делу [3, с. 225]. Необходимо также отметить, что проверяющий, это делает ис-

ключительно добровольно, в противном случае смысла в его производстве нет.

Под следственным экспериментом следует понимать самостоятельное следственное действие, производимое в целях проверки имеющихся доказательств, а также проверки и оценки возможности существования некоторых факторов. Проверка показаний на месте подразумевает под собой самостоятельное следственное действие, которое проводится для сопоставления ранее данных показаний лицом с фактической обстановкой на месте. Исходя из вышесказанного, можно смело утверждать, что различие между этими следственными действиями выражается в том, что с помощью проверки показаний на месте могут быть получены новые доказательства по уголовному делу, которые не были ранее установлены, а путем проведения следственного эксперимента подтверждается либо опровергается уже имеющаяся по данному делу информация.

На наш взгляд можно выделить некоторый ряд различий между нами:

— место, где может производиться следственный эксперимент, принципиально не имеет значения, а вот проверку показаний на месте необходимо производить только там, где существуют предположения о действительном или предполагаемом месте совершения преступления;

— состав участников следственного эксперимента непосредственно не предусматривает его производство с обвиняемыми, подозреваемыми либо иными лицами. Если обстоятельства, которые необходимо выяснить, могут быть установлены вне зависимости от психофизических особенностей, то содей-

ствие подозреваемого или обвиняемого необязательно, а в проверке показаний на месте, напротив, лицо, которое ранее было допрошено, должно обязательно участвовать в данном следственном действии, поскольку при его отсутствии не будет выполнена основная цель его проведения;

— существуют различия в их фиксации. В протоколе проведения следственного эксперимента должны содержаться данные, которые касаются непосредственно обстановки его проведения, расположения участников, характер и последовательность действий, а также количество попыток и полученные результаты. А в протоколе проверки показаний на месте должно быть уделено особое внимание на показания допрошенного лица, и сопоставление ранее полученной информации с его поведением на местности, ориентацией, в том числе обнаружением искомым предметов.

В заключение, необходимо уделить особое внимание вопросу их сопоставления. Несомненно, у следственного эксперимента и проверки показаний на месте есть схожие признаки, однако это совершенно разные следственные действия. Основным отличием выступают различные цели их производства. На практике, в ходе проведения предварительного расследования должностные лица не всегда умеют правильно разграничить вышеупомянутые следственные действия. На наш взгляд для того, чтобы не возникали такого рода проблемы в будущем, существует необходимость в законодательном разграничении следственного эксперимента и проверки показаний на месте в целях предотвращения нарушений прав и законных интересов человека и гражданина

Литература:

1. Криминалистика/под ред. Белкина Р. С. М., 2007.С.454.
2. Курьянова Ю. Ю. Соотношение следственного эксперимента и проверки показаний на месте// Сибирский вестник.2008. № 3.С.88–92.
3. Тришина Н. Т. Некоторые вопросы соотношения проверки показаний на месте с иными следственными действиями// legal concept. 2010.№ 2.С.225–230.

Ограничение дееспособности граждан вследствие пристрастия к азартным играм

Сугурова Эльвира Харматулловна, студент магистратуры
Челябинский государственный университет

В статье проводится анализ отечественного гражданского законодательства в части формулировок оснований для признания лица ограниченно дееспособным вследствие пристрастия к азартным играм.

Ключевые слова: ограниченная дееспособность, пристрастие, азартные игры.

Статья 30 ГК РФ позволяет осуществить меры защиты прав и интересов родственников и близких лиц граждан, которые имеют нездоровое пристрастие к азартным играм.

Проблема некоторых граждан, заключающаяся в склонности к азартным играм (лудомании), привела к инициативе законодателя по расширению перечня оснований, ограничивающих дееспособность, которая выразилась по внесению в 2006 году проекта

Федерального закона «О внесении изменения в статью 30 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» в Государственную Думу РФ.

Законодатель принял проект к рассмотрению и изменил формулировку статьи 30 ГК РФ, включив пристрастие к азартным играм в основание для ограничения дееспособности. Внесение изменения в законодательство послужили мас-

совые факты проигрышей движимого и недвижимого имущества как самих граждан, так и близких им лиц. Федеральный закон № 302-ФЗ от 30 декабря 2012 г ввел в статью 30 ГК РФ ограничение в дееспособности по такому основанию как пристрастие к азартным играм.

Изменение в законодательство, вступившее в силу с 1 октября 2013 года, не исключило проблемы практического применения ограничения дееспособности из-за лудомании. До настоящего времени не разрешены следующие вопросы:

- какие средства доказывания можно использовать для подтверждения пристрастия к игре из перечня, указанного в ГПК РФ;
- критерии различия склонности и пристрастия.

Законодательно регламентированное основание для ограничения дееспособности гражданина, выраженное в пагубном пристрастии к азартным играм, не имеет самого определения «пристрастия» в законе.

Краткое определение пристрастия можно выразить следующей фразой: «Сильное влечение, склонность — это пристрастие». Соглашение между двумя или несколькими лицами между собой либо с игорным заведением (тотализатором) по правилам, определенным учредителем игорного заведения (тотализатора), предусматривающее риск выигрыша — называется азартной игрой. Данное понятие азартных игр предоставляет нам ст. 364 Налогового кодекса РФ [1].

На практике представляется сомнительным эффективность применения ограничения дееспособности по причине пристрастия к азартным играм. Пристрастие к азартным играм не исключает благоразумия в распоряжении денежными средствами, хороших показателей в работе и ведения достойного образа жизни. Ограничение в дееспособности ведет к тому, что гражданину судебным путем разрешено заключать мелкие бытовые сделки. Для граждан определенной профессиональной направленности, а именно, предпринимателей и руководителей, влечет за собой невозможность осуществления своей повседневной рабочей деятельности. Такой эффект от ограничения дееспособности не предусматривался законодателем при введении новации. Практика ограничения дееспособности по причине лудомании не приводит к отказу зависимого лица от посещения азартных заведений, где, зачастую, поощряется игра в «долг» или под залог ювелирных изделий и других дорогостоящих предметов быта. Следовательно, распоряжение средствами гражданина попечителем не приводит к желаемому результату.

Доказывание в судебных заседаниях дел об ограничении дееспособности по причине пристрастия к азартным играм вызывает большие трудности по причине новизны данного основания и отсутствия четкой методики доказывания. Сложность в судебной практике вызывает установление пристрастия гражданина к азартным играм. Тяжелое материальное положение гражданина и его близких имеет отработанные средства доказывания в судебной практике.

Определение болезненных зависимостей требует наличия специальных медицинских средств и методик. В данной сфере не является востребованной квалифицированная медицинская и психологическая помощь по причине резко негативного отношения к такому поведению мнения общества. Невозможность определения факта пристрастия к азартным играм медицинскими

или иными методами ведет к отсутствию назначения данного типа экспертиз в ходе рассмотрения судами данной категории дел.

Психологическая зависимость, характеризующаяся труднопреодолимым влечением к азартным играм и последующим расстройством поведения, самочувствия и, как следствие, психического здоровья называется пристрастием к азартным играм. Данное пристрастие характеризуется длительным участием в азартных играх, отсутствие игрового контроля, формирующимся в патологическое влечение к азартным играм. Вышеперечисленные действия зависимого лица происходят независимо от факта ухудшения материального состояния данного лица, членов его семьи и близких лиц. Данное определение пристрастия к азартным играм представил Пленум Верховного суда в комментариях к ст. 30 ГК РФ [2].

Анализ вышеприведенного комментария ВС РФ позволяет определить, что частота и периодичность посещения игорных заведений не играют никакой роли. Важным вопросом при решении ситуации с необходимостью ограничения гражданина в дееспособности являются материальные последствия его «увлечения». Происходит ли ухудшение материального положения семьи игрока. Если игрок, принимая участие в игре один раз в месяц, проигрывает основную часть своего заработка или хуже того, при отсутствии средств, заключает кредитные договоры или договоры займа в микрофинансовых организациях на обеспечение своего пагубного увлечения, то суду необходимо однозначно принимать решение об ограничении дееспособности гражданина, т. к. в противном случае это приведет к бедственному положению в семье [4, с. 1328].

Для доказывания пристрастия лица к азартным играм используются любые средства доказывания, указанные в ст. 55 ГПК РФ (Постановление Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25). Обстоятельства, которые являются поводом для ограничения лица в дееспособности, приводит заявитель и несет бремя их доказывания в судебном заседании.

Особенности игорного бизнеса создают дополнительные препятствия в процессе доказывания обстоятельств ограничения дееспособности. Игорный бизнес в Российской Федерации регулируется ФЗ от 29.12.2006 N 244-ФЗ «О государственном регулировании деятельности по организации и проведению азартных игр и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» и подвержен жестким ограничениям со стороны государства. Вышеназванные факторы препятствуют получению информации от игорного заведения о посетителях и клиентах (кто посещает, как часто, какие суммы проигрывает).

Невозможно получить информацию и от сотрудников заведений игорного бизнеса. Практически единственным доказательством в суде может являться видеозапись происходящего в игорном зале, произведенная самим игровым заведением или его посетителями. Сразу необходимо отметить, что игорное заведение приложит максимум усилий для мотивированного отказа в предоставлении видеозаписи, т. к. данный бизнес, как правило, сопровождается массовыми нарушениями действующего законодательства [3, с. 330].

Облегчается процесс доказывания у лица симптомов патологической игровой зависимости с последующей потерей игро-

вого контроля при наличии свидетельских показаний и объяснений заявителя. Фактически свидетельские показания и объяснения заявителя могут явиться единственными доказательствами подтверждения у гражданина игровой зависимости по причине недоступности прочих доказательств.

Обратной стороной данной ситуации является возможность необоснованного ограничения гражданина в дееспособности при злом умысле заявителя и даче ложных показаний со стороны свидетелей с целью получения выгоды. Выгода заключается в возможности получения контроля над доходами ограниченного в дееспособности, а также в ограничении его прав на распоряжение имуществом. Отсутствие возможности произвести экспертное заключение на предмет «пагубного пристрастия к азартным играм» только усугубляет ситуацию. Исходя из вышеперечисленных аргументов логично, что достоверность доказательств отдается на оценку судье. Данная оценка будет носить субъективный характер, обусловленный внутренним миром судьи, его шкалой жизненных ценностей и сформированным отношением к тем или иным поведенческим критериям.

С другой стороны, ограничение дееспособности гражданина, который злоупотребляет спиртными напитками или употребляет наркотические средства не зависит от медицинского заключения врача-нарколога о хроническом алкоголизме или наркомании (Комментарии ВС РФ к пункту 1 ст. 30 ГК РФ) [2].

Во избежание сложности доказывания наличия у гражданина особого психического состояния, которое проявляется в патологическом пристрастии к азартным играм (лудомании)

желательно провести аналогию в судебной практике и законодательстве между ограничением в дееспособности по причине злоупотребления спиртными напитками или наркотическими препаратами и ограничением в дееспособности по причине пристрастия к азартным играм. Статья 30 ГК РФ не определяет диагноз «лудомания» (игромания), а оперирует с понятием «пристрастие», что оставляет простор для принятия решения на откуп суду.

Наличие пристрастия к азартным играм можно учитывать в качестве одного из факторов для ограничения дееспособности гражданина. Данный вывод можно сделать для определений основания признания гражданина ограниченно дееспособным, анализируя отечественное гражданское законодательство. Соответствующая судебная практика может формироваться в судебных заседаниях при учете вышеперечисленных факторов судьями. На основании вышесказанного можно предложить законодателю изложить абзац 1 части 1 ст. 30 ГК РФ в таком виде: «1. К гражданину может быть применена мера судебного ограничения в дееспособности по установленным в судебном порядке фактам злоупотребления наркотическими средствами, алкогольными напитками и пристрастия к азартным играм, повлекшим существенное ухудшение материального положения членов его семьи, согласно нормам действующего гражданско-процессуального законодательства. К данному гражданину после судебного решения об ограничении дееспособности применяется институт попечительства».

Литература:

1. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть 2) от 5 августа 2000 г. № 117-ФЗ // СПС «Консультант Плюс».
2. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела 1 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // СПС «Консультант Плюс».
3. Мищенко В. И., Гудков А. И. К вопросу о признании гражданина ограниченно дееспособным и недееспособным // Синергия Наук. — 2018. — № 29. — С. 1327–1335.
4. Чечкова С. П. Актуальные вопросы, связанные с ограничением дееспособности граждан // Итоги научных исследований ученых МГУ имени А. А. Кулешова: сборник научных статей. — 2018. — С. 249–250.

Возникновение, изменение и прекращение права участия в хозяйственных обществах на основании актов корпорации и её участников

Кайдарова Анастасия Константиновна, студент магистратуры
Тольяттинский государственный университет

В статье раскрыты основания возникновения, изменения и прекращения права участия в хозяйственных обществах на основании актов корпорации и ее участников.

Ключевые слова: акты корпорации, участники хозяйственного общества, решение участников, акции.

Содержание корпоративных отношений всегда было предметом множества дискуссий в научном сообществе. Данные правоотношения законодательно регулируются Гражданским кодексом Российской Федерации. После принятия данных норм все юридические лица стали подразделяться не

только на коммерческие и некоммерческие юридические лица, но также и на корпоративные и унитарные.

Под корпоративными правоотношениями стали понимать такие отношения, которые были связаны с участием и управлением хозяйственными обществами. Юридическое лицо счита-

ется корпоративным в том случае, если в нем есть участники, которые управляют данным юридическим лицом, а также, если в нем сформирован высший орган управления. Многие правоотношения в хозяйственных обществах возникают, изменяются и прекращаются на основании актов корпорации.

В гражданском законодательстве существуют определенные механизмы, которые регулируют возникновение, изменение и прекращение права участия в хозяйственных обществах, в том числе это происходит на основании актов корпорации.

Во-первых, необходимо отметить основания возникновения права участия. Данное право приобретает участниками по различным основаниям. К примеру, в момент создания организации право участия возникает в момент принятия решения о создании хозяйственного общества, либо с момента заключения договора о его создании. Другими словами, первичным правом участия в обществе является решение о создании данного общества будущими участниками.

Однако в данном случае еще нет ни одного акта корпорации, так как самого хозяйственного общества юридически еще не существует, а существует только лишь договоренность будущих участников о совместной деятельности.

Для того, чтобы право участия возникло в полном объеме, необходим более юридически сложный подход. Необходимо в полном объеме оплатить всю стоимость доли, которая будет принадлежать участнику, а в случае с регистрацией Акционерного общества требуется также регистрация выпуска ценных бумаг.

Еще одним из способов приобретения права участия в гражданском обществе является гражданско-правовая сделка. В данном случае предметом сделки выступает акция либо доля в уставном капитале хозяйственного общества.

Однако все вышеуказанные способы не требуют создания акта корпорации, на основании которого происходит приобретение доли. Одним из примеров приобретения доли, в котором необходимо издание акта корпорации, является увеличение уставного капитала хозяйственного общества. В различных хозяйственных обществах данная процедура происходит по-разному. В данном случае право участия возникает уже в существующем хозяйствующем обществе.

В случае с Акционерным обществом (далее — АО) право участия у нового участника возникает в момент покупки акций АО. Акции АО являются эмиссионными ценными бумагами, которые пускаются в оборот только после того как пройдут определенную процедуру — эмиссию ценных бумаг.

В соответствии с федеральным законодательством об АО [2] существуют определенные этапы при эмиссии ценных бумаг. Изначально принимается решение об их размещении, далее утверждается данное решение. После того как решение о выпуске будет утверждено происходит государственная регистрация выпуска и присвоение определенного идентификационного номера.

После того как произошло размещение эмиссионных ценных бумаг происходит государственная регистрация отчета об итогах выпуска эмиссионных ценных бумаг [3, с. 75].

Для того чтобы увеличить уставной капитал можно прибегнуть к нескольким способам:

– увеличить стоимость уже существующих акций, однако в этом случае доли участников АО не изменяются.

– разместить дополнительные акции путем возникновения права участия у третьих лиц.

Размещение дополнительных акций происходит по открытой либо закрытой подписке. Существуют различные мнения по вопросу способа размещения акций. Некоторые авторы считают, что любой способ размещения акций является определенным договором, а другие говорят о том, что в некоторых случаях размещение является договором, а в некоторые односторонние сделки, которая происходит на основании решения эмитента.

Исходя из изложенного можно сделать вывод, что право участия в АО возникает с момента размещения дополнительных акций третьими лицами для того, чтобы увеличить уставной капитал.

Актом корпорации, который применяется при эмиссии дополнительных ценных бумаг, является решение о размещении ценных бумаг. Такое решение может быть принято либо общим собранием акционеров, либо советом директоров, если Уставом АО предусмотрены также полномочия.

В соответствии с ФЗ об АО решение должно содержать в себе определенные пункты, а именно:

– должно быть определено, какое количество дополнительных акций будет размещено.

– должен быть указан способ размещения дополнительных акций.

– должна быть указана цена размещаемых акций, а также способ ее определения.

– должно быть указано, каким способом будет оплачена дополнительная акция.

Данный список требований не является окончательным и может быть дополнен на основании решения акционеров. Решение о выпуске дополнительных акций должно утверждаться в соответствии с законодательством о рынке ценных бумаг.

Исходя из вышеизложенного, можно говорить о том, что для возникновения права участия в АО необходимо принять соответствующий акт корпорации, а именно решение о выпуске дополнительных акций, а также внести изменения в реестр акционеров. В случае, когда акционер выходит из АО, акции, не переходят к самой корпорации. В соответствии с гражданским законодательством при выходе участника из хозяйственного общества уставной капитал перестает считаться оплаченным, а структура корпорации не изменяется.

В Обществе с ограниченной ответственностью (далее — ООО) право на участие в обществе может возникнуть только в случае, если это не запрещено Уставом ООО и на основании заявления нового участника. В данном случае проводится общее собрание участников, либо принимается решение единственным участником. Данное решение должно содержать в себе следующие пункты:

– решение об увеличении уставного капитала на основании заявления, которое поступило от третьего лица.

– решение о принятии третьего лица в участники общества.

– решение о внесении определенных изменений в Устав ООО после увеличения уставного капитала.

– решение об изменении соотношения долей участников в ООО.

После принятия такого решения оно должно быть зарегистрировано в ЕГРЮЛ (Единый государственный реестр юридических лиц). Новый участник ООО должен полностью оплатить свою долю в уставном капитале ООО. Право на участие в ООО возникает с момента регистрации данных изменений [4, с. 119].

Еще одним основанием для возникновения или прекращения права участия в хозяйственном обществе является процедура реорганизации хозяйственного общества. Реорганизацией хозяйственного общества является момент прекращения юридического лица и возникновения нового юридического лица, включающее в себя переход всех прав и обязанностей ранее существовавшего юридического лица. Другими словами, реорганизация является правопреемством.

При реорганизации хозяйственного общества издаются множество различных актов корпораций, в том числе заключение договоров, принятие решений участниками общества, сообщения кредиторам о процессе реорганизации, составление передаточного акта и др. Одним из основных актов корпорации, который влечет за собой возникновение, изменение или прекращение права участия в хозяйственном обществе при реорганизации является решение собрания участников. При реорганизации право участия в хозяйственном обществе прекращается с момента ликвидации одного юридического лица и возникновения нового юридического лица.

Характеристики, которые приобретаются участниками при реорганизации хозяйственного общества, являются различными, так как зависят от решения участников общества. К примеру, при реорганизации в форме слияния происходит не только возникновение и прекращение права участия, но также и изменение данного права.

Изменения в праве участия бывают количественными и качественными. При количественных изменениях изменяется только лишь объем доли участника в хозяйственном обществе из-за изменения имущества общества.

Качественным изменением права участия в хозяйственном обществе является изменение содержания данного права. Бывает содержательное и процедурное изменение

При процедурном изменении не происходит никакого изменения в правах участников, а лишь меняется процедура применения данных прав. К примеру, у совета директоров могут появиться полномочия, которых прежде не было.

Также могут произойти различные изменения, которые вносятся в устав хозяйственного общества, что может существенно изменить положение участника при реализации своих прав.

Содержательные изменения подразумевают изменение объема полномочий участника хозяйственного общества, к примеру, изменяется процент голосов участников АО при выдвижении кандидата в исполнительные органы общества. В ООО такие изменения происходят значительно реже.

Еще одним из оснований для изменения права участия в хозяйственном обществе является коллегиальный волевой акт, например, при утверждении каких-либо дополнительных прав участников ООО [5, с. 523]. В основном основанием для из-

менения прав участия является утверждение определенных правил поведения, которые закрепляются помощью внесения изменений в устав хозяйственного общества.

Прекращение права участия в хозяйственных обществах может происходить в связи со следующими основаниями:

- участник вышел из хозяйственного общества на основании собственного заявления.
- участника исключили из хозяйственного общества на основании решения участников.
- произошла ликвидация общества.

При ликвидации хозяйственного общества оно прекращает свое существование, что влечет за собой прекращение всех правоотношений, которые были между участниками хозяйственного общества.

Существуют определенные этапы в ликвидации хозяйственного общества:

- должно возникнуть основание для ликвидации.
- должен быть соблюден определенный порядок ликвидации, который предусмотрен гражданским законодательством. То есть должна быть определенная совокупность юридических фактов, которые должны привести к прекращению деятельности хозяйственного общества.
- должны наступить определенные последствия после ликвидации хозяйственного общества. Основным таким последствием является прекращение существования хозяйственного общества.

Решение о ликвидации является основным актом корпорации, на основании которого происходит прекращение права участия участника хозяйственного общества.

В соответствии с гражданским законодательством такое решение должно содержать в себе не только волеизъявление участников общества о прекращении деятельности общества, но также и определенные сроки, и порядок, который должен быть соблюден при процедуре ликвидации.

В соответствии с судебной практикой существует возможность принудительной ликвидации хозяйственного общества в случае, если решение участников общества не исполняется.

Исходя из этого можно говорить о том, что одним из основных признаков принятия такого решения должна быть реальность и исполнимость данного решения.

Назначение решений о реорганизации и ликвидации хозяйственного общества примерно одинаковы, так как содержат в себе порядок и сроки исполнения данного решения, однако это не является основанием для прекращения права участия в хозяйственном обществе.

В АО применяется такое основания для прекращения права участия в хозяйственном обществе как требование акционера о выкупе акций. В соответствии с законодательством об АО акционер имеет право в принудительном порядке потребовать выкупа принадлежащих ему акций. Также существует обязанность акционеров продать свои акции акционеру по его требованию, если у него более 95% всех акций хозяйственного общества.

В любом из этих случаев право участия в хозяйственном обществе прекращается. Соответственно в АО предусмотрено одностороннее право прекращения права участия в хозяй-

ственном обществе. В ООО прекращение права участия происходит на основании заявления участника о выходе из состава участников ООО либо на основании требования о выкупе доли участника.

Соответственно можно говорить о том, что для того, чтобы прекратить право участия в хозяйственном обществе в одностороннем порядке, необходимы определенные законодательные предпосылки. Такими предпосылками являются положения гражданского законодательства, Устава и решения участников хозяйственного общества, которые регламентируют порядок возникновения, изменения или прекращения права участия в хозяйственном обществе.

Акты корпорации применяются намного чаще при прекращении права участия в хозяйственном обществе, так как это связано с реализацией участника своего волеизъявления о выходе в одностороннем порядке.

В случае возникновения и изменения права участия такие акты принимаются меньше, потому что возникновение таких правоотношений в большинстве случаев происходит в результате заключения какой-либо сделки или изменения в структуре общества.

Любое возникновение, изменение или прекращение права участия всегда очень тесно взаимосвязано с членскими правоотношениями. Доли в уставном капитале и акции общества не могут переходить от участника к Обществу и обратно. Такие доли возникают на основании появления определенных правоотношений между участниками и прекращают свое существование после прекращения данных правоотношений.

Правоотношения между участниками возникают в момент учреждения общества либо в момент вступления в общество третьего лица путем внесения вклада в уставной капитал хозяйственного общества, либо выкупа доли у бывшего участника общества.

Литература:

1. Федеральный закон от 08.02.1998 N14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» // «Российская газета», N30, 17.02.1998.
2. Федеральный закон от 26.12.1995 N208-ФЗ «Об акционерных обществах» // «Российская газета», N15, 15.06.1996.
3. Андреев В. К. Корпоративное право современной России: монография / В. К. Андреев, В. А. Лаптев. 2-е изд., перераб. и доп. — Москва: Проспект, 2017.
4. Лаптев В. А. Корпоративное право: правовая организация корпоративных систем: монография. — М.: Проспект, 2019.
5. Ломакин Д. В. Глава VIII. Корпоративные правоотношения // Корпоративное право: учебник / Д. В. Ломакин [и др.]; под редакцией И. С. Шиткина. — Москва: Статут, 2019.

Из вышеизложенного можно сделать выводы, что существуют определенные акты корпорации, на основании которых могут возникнуть или измениться права участия в хозяйственном обществе. Это могут быть решения общего собрания участников или решение единственного участника общества. Прекращение же права участия в хозяйственном обществе в свою очередь может быть на основании заявления действующего участника общества, в том числе в принудительном порядке.

Все перечисленные акты корпорации имеют одну правовую природу и должны регулироваться на общем законодательном уровне.

Решения собрания участников являются особыми юридическими фактами, которые закреплены в Гражданском кодексе Российской Федерации, где признана необходимость законодательного регулирования данных собраний.

Основанием для принятия решений собраний участников хозяйственного общества является их совместное волеизъявление по определенному вопросу. Решение считается правоммерным при соблюдении всех необходимых процедур, которые также закреплены на законодательном уровне.

В основном основанием для признания такого решения недействительным является нарушение процедуры принятия данного решения, а именно сроков уведомления участников, процедуры составления протокола собрания и др. Все вышеуказанное может привести к тому, что решение будет признано недействительным, что существенно может нарушить законные права и интересы как нового участника, так и действующего.

Таким образом, во избежание нарушения прав участников хозяйственного общества, можно говорить о необходимости регулирования всех коллегиальных актов корпорации на законодательном уровне, а не только решения собраний участников.

Правовая природа согласия на сделку

Карпенко Светлана Леонидовна, студент магистратуры
Московский финансово-промышленный университет «Синергия»

В статье рассмотрена правовая природа согласия на сделку, рассмотрены подходы к классификации согласий на сделку.

Ключевые слова: сделка, согласие на сделку, третьи лица.

Legal nature of consent to a transaction

The article considers the legal nature of consent to a transaction, and considers approaches to the classification of consent to a transaction.

Keyword: transaction, consent to the transaction, third parties.

Согласие на сделку — это законное, одностороннее волеизъявление субъекта, которое приводит к гражданско-правовым последствиям в форме создания требуемых условий для действительности конкретной сделки.

Правовая природа согласия на заключение договора до настоящего времени представляет известную проблему. Прежде всего: является ли само согласие соответствующих лиц на совершение сделки также сделкой. Так, А.Е. Тарасова пишет, что согласие законных представителей является существенной предпосылкой действительности сделок, заключаемых несовершеннолетними в возрасте от 14 до 18 лет, но их согласие является вторичным, дополнительным действием по отношению к действию ребенка [10, С. 117]. По мнению автора, согласие родителей, усыновителей, попечителя является юридическим фактом, которому законом придается соответствующее правовое значение, т.е. согласие не является сделкой.

Похожую позицию по данному вопросу занимает В.А. Хохлов, утверждающий, что согласие следует оценивать как особый юридический факт, но не сделку [11, С. 92]. Д.И. Мейер также полагал, что согласие в качестве разновидности юридического действия имеет особое значение и не относится к группе сделок [8, С. 193].

Л.Г. Кузнецова, напротив, относил согласие законных представителей на совершение сделки несовершеннолетним лицом к сделкам, поскольку они тем самым содействуют несовершеннолетнему в совершении сделки [7, С. 43].

Представляется, что и содержание ст. 157¹ и 173¹ ГК РФ не дает оснований для квалификации согласия в качестве сделки [1]. Итак, на основании пункта 2 статьи 157 ГК РФ¹ если на осуществление сделки по закону нужно иметь согласие третьего лица, государственного органа, юридического лица или местного органа власти, то о своем согласии или об отказе в нем — третье лицо или соответствующий орган сообщает лицу, которое запрашивает согласие. Такой ответ нужно дать в разумные сроки после получения обращения. Из смысла указанной нормы права видно, что речь идет о согласии третьего лица, не являющегося стороной сделки и потому не приобретающего никаких прав и обязанностей по сделке. Это своего рода позиция стороннего наблюдателя, контролера, которыми, по сути, и являются законные представители несовершенно-

летних лиц, восполняющие лишь недостаточность их жизненного опыта, чтобы самим уяснить все аспекты будущей сделки. Тем более что несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет самостоятельно несут имущественную ответственность по совершенным ими сделкам (ст. 26 ГК РФ), и об этом обстоятельстве законные представители должны особо предупредить несовершеннолетнего. Кроме того, конструирование согласия на совершение сделки в качестве сделки может только осложнить гражданский оборот, поскольку при совершении сделки несовершеннолетним по уменьшению своего имущества потребуются согласие уже органа опеки и попечительства. В результате родителям, прежде чем дать согласие ребенку, необходимо получить на это согласие органа опеки и попечительства (ст. 37 ГК РФ), и таким образом получится согласие на согласие.

То, что согласие и законных представителей, и других лиц является лишь условием действительности будущей сделки, доказывает факт необязательности совершения будущей сделки. Несмотря на получение согласия законных представителей, несовершеннолетний ребенок может просто передумать, отказаться от совершения сделки. Точно так же, как и плательщик ренты, получив согласие получателя ренты на отчуждение недвижимого имущества (ст. 604 ГК РФ), может отказаться от заключения соответствующего договора, например в связи с изменением ситуации на рынке недвижимости. Важно в данном случае иметь в виду следующее: даже получив необходимое согласие на совершение сделки, соответствующий субъект отнюдь не обязан совершить ту сделку, на которую было выдано согласие, и никаких претензий к нему лицо, предоставившее согласие, предъявить не вправе, как и то, что это лицо так и остается за пределами сделки и никаких прав и обязанностей по сделке не приобретает.

Поэтому сделка, совершенная без согласия законных представителей, получателя ренты и др., по общему правилу является оспоримой (ст. 173¹ ГК РФ [1]), поскольку отсутствует условие действительности сделки — согласие соответствующих лиц. Признать ее недействительной возможно только в случае, когда будет доказано, что другая сторона сделки действовала недобросовестно, т.е. знала или должна была знать об отсутствии на момент совершения сделки необходимого согласия. Таким образом, здесь более важным фактором для признания

сделки недействительной является не то, что согласие не было предоставлено, а недобросовестность другой стороны сделки, поскольку согласно п. 4 ст. 1 ГК РФ никто не вправе извлекать преимущество из своего недобросовестного поведения.

Таким образом, никаких оснований для квалификации согласия в качестве сделки из смысла ст. 157¹ и 173¹ ГК РФ не усматривается, кроме того? что указанные нормы права размещены законодателем в гл. 9 «Сделки» ГК РФ. Но это размещение еще ни о чем не говорит. В связи с этим достаточно указать, например, на ст. 406¹ «Возмещение потерь, возникших в случае наступления определенных в договоре обстоятельств» ГК РФ, которая размещена в гл. 25 «Ответственность за нарушение обязательств» ГК РФ, хотя никакого отношения данная норма к ответственности не имеет, поскольку в силу прямого указания в законе возмещение потерь в данном случае не связывается с нарушением договорного обязательства соответствующей стороной.

В литературе проблему сложноструктурных сделок в российском гражданском праве достаточно подробно исследовал Д. Е. Богданов и обосновал вывод об их существовании [6, С. 39].

Представляется, что с позиции сложноструктурной модели сделки попытался объяснить природу согласия на совершение сделки В. К. Андреев. В частности, автор пишет, что «согласие на совершение сделки следует рассматривать как часть сделки, на совершение которой требуется согласие третьего лица, органа юридического лица или государственного органа либо органа местного самоуправления»... Однако в отношении правовой природы согласия автор тут же утверждает, что «оно непосредственно не порождает права и обязанности у сторон будущей сделки, тем более у лица, которое дает согласие на совершение сделки». И в итоге делает вывод, что «согласие на совершение сделки само по себе не является сделкой» [5, С. 67].

Однако проблема в том и заключается, что все составные части (элементы) сложноструктурной сделки сами являются сделками. Например, смешанный договор, содержащий элементы договоров подряда и аренды, представляет собой в целом сложноструктурную сделку. Но в смешанном договоре и аренда, и подряд бесспорно являются сделками. Поэтому с позиции конструкции сложноструктурной сделки объяснить природу согласия невозможно. Этим и объясняется противоречивость позиции В. К. Андреева, который вначале включил согласие в состав будущей сделки, а потом от этого отказался, заявив, что само по себе согласие сделкой не является.

Вопрос о том, возможно ли отнесение согласия к сделкам, следует решать в зависимости от того, соответствует или нет указанная категория понятию «сделка». На основании статьи 153 ГК РФ, в качестве сделки признаются действия физических и юридических лиц, которые направлены на установление, изменение, прекращение гражданских обязанностей и прав. Целью сделки является то, что человек стремится достигнуть, удовлетворить какие-либо свои потребности. Без этого сделка невозможна, поскольку она не может быть совершена только ради самой себя. Если у лица, дающего другому лицу согласие на совершение сделки, нет своей цели, мотивов, то нет и намерений приобрести какие-либо права и обязанности для себя по будущей сделке, а значит, согласие на совершение сделки не может быть признано в качестве таковой.

Говоря о видах согласия на совершение сделки, во-первых, необходимо выделить основание классификации. Самым очевидным критерием является, несомненно, тот субъект, который дает свое согласие. Субъектный состав согласия также определяет и правовую природу согласия на совершение сделки.

Взяв в качестве основания классификации субъекта согласия, а также его правовую природу, можно выделить следующие виды согласия на совершение сделки:

1. согласие третьих лиц (физических или юридических), которое является односторонней сделкой;
2. согласие органов государственной власти (местного самоуправления), имеющее природу административного акта;
3. согласие органа юридического лица, которое не является, по сути, самостоятельным правовым явлением, а служит элементом формирования воли стороны одобряемой сделки;
4. согласие, вынесенное в результате решения собрания (не органа юридического лица), как самостоятельный юридический факт, предусмотренный ст. 8 ГК РФ [1].

Стоит отметить, что перечень органов (государственных, местного самоуправления), согласие которых необходимо для совершения сделок, весьма широк. Вот лишь некоторые примеры: Федеральная антимонопольная служба, органы опеки и попечительства, органы-учредители государственных или муниципальных унитарных предприятий, учреждений, а также многие другие.

Учитывая специфику правовой природы подобного согласия на совершение сделки, необходимо выделить и другие особенности этого вида.

Если следовать положениям пунктов 1, 2 статьи 125 ГК РФ, то от имени публично-правовых образований выступают собственно государственные органы власти или местные органы самоуправления. Государство, а также прочие публично-правовые образования (у нас это РФ, субъекты Федерации, местные органы самоуправления) не только исполняют закрепленные за ними полномочия власти, но и активно принимают участие в гражданском обороте. Данная раздвоенность требуется для их функционирования, для поддержки правового, экономического порядка в обществе [9, С. 259].

Таким образом, с точки зрения гражданско-правового оборота, согласие в подобных случаях дается не органом, а опосредованно через него самим публично-правовым образованием. То есть органы власти выступают в роли транслятора воли публично-правового образования, которая формируется и реализуется в порядке, установленном в нормативно-правовых актах. В таком случае, в ст. 157.1 и ст. 173.1 ГК РФ [1], считаем более уместным вести речь о согласии публично-правового образования, а не «государственного органа или органа местного самоуправления». Однако, подобная конструкция была бы излишней, поскольку согласие публично-правовых образований охватывалось бы категорией третьих лиц, что еще раз указывает на некорректную попытку законодателя объединить под «крышей» единой нормы совершенно различные явления.

Говоря о согласии органов (государственных или местного самоуправления) на совершении сделки следует вести речь скорее не о согласии, а о «разрешении». Учитывая публично-правовую природу и цели деятельности таких образований,

их субординационное начало, именно рассмотрение согласия как властного разрешения, продиктованного публичными интересами, кажется наиболее верным подходом.

Отметим, что этот подход закрепляется в некоторых законодательных актах. Предположим, статья 21 ФЗ от 24 апреля 2008 года № 48 «Об опеке и попечительстве» [2]. Согласно ней опекун, без получения разрешения органа попечительства и опеки не имеет права совершать (в свою очередь, попечитель не имеет права давать согласия на совершение сделок) сделки по сдаче имущества подопечного внаем, в безвозмездное пользование или аренду; на совершение сделок, которые влекут за собой отказ от принадлежащих подопечному прав. Предварительное разрешение органа попечительства и опеки нужно также в прочих случаях, если действия попечителя или опекуна могут привести к снижению стоимости имущества подопечного лица [2].

Следующий критерий классификации видов согласия на совершение сделки — это соотношение времени совершения сделки и времени дачи согласия. Так, возможно выделить два вида согласия — это предварительное и последующее.

Подобная классификация существовала в законодательстве, научной литературе среди ученых-цивилистов, а также в судебной практике еще задолго до закрепления положений о согласии в ГК РФ [1]. Признавалось в частности, что в отношении некоторых сделок одобрение или согласие третьего лица может быть дано как до, так и после совершения сделки. Одобрение сделки (последующее согласие) приводило в некоторых случаях к оздоровлению сделки, например в случае совершения сделки с превышением полномочий. Подобная сделка признавалась совершенной в интересах и от имени представляемого лица. Этот подход не был единственным, часто такие сделки признавались недействительными [4].

В соответствии с п. 3 ст. 157.1 ГК РФ, момент совершения согласия не может быть установлен произвольно соглашением сторон. Этот момент должен быть указан в законодательстве. Если же он не определен на законодательном уровне (например, как в ст. 83 ФЗ «Об акционерных обществах» [3, С. 1]), применяется общая норм ст. 157.1 ГК РФ, согласно которой согласие может быть предварительным и последующим.

Иногда законодатель прямо закрепляет необходимость получения предварительного согласия, как это сделано в п. 2 ст. 37 ГК РФ, согласно которому, «... опекун не вправе без предварительного разрешения органа опеки и попечительства совершать, а попечитель — давать согласие на совершение сделок по отчуждению»...

В то же время, в отношении сделок, совершенных несовершеннолетними в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет, законодатель прямо закрепил возможность их совершения, как с предварительного согласия, так и с последующим одобрением законными представителями, что прямо закреплено в п. 1 ст. 26 ГК РФ.

Поскольку ст. 157.1 ГК РФ является общей, в ней содержатся весьма скупые нормы, регулирующие согласие в целом,

содержание предварительного и последующего согласия в частности. Согласно третьему пункту этой статьи, предварительное согласие должно содержать указание на предмет сделки, а при последующем одобрении должна быть указана непосредственно та сделка, которую необходимо одобрить [1].

Согласие, которое выступает в качестве одностороннего волеизъявления, приводит к определенным гражданско-правовым последствиям; может проявляться в той или иной правовой форме, в том числе — в форме односторонней сделки, в виде корпоративного акта (предположим, решения собрания); в качестве административного акта органа государства или местного органа власти. Предположим, органы юридического лица, будучи частью юридического лица, дают согласие на совершение сделки, которое по правовой природе считается не сделкой, а только актом органа управления юридического лица, что принимается согласно его компетенции, оформляется согласно установленным требованиям.

Стоит отметить, что в действующем законодательстве не установлены юридические последствия в плане сделки, которая совершается с согласия. В результате сделка признается недействительной. Порядок, согласно которому признается недействительным согласие, определяется на основании правовой формы или вида акта, в которой согласие выражено:

- если имеется в виду односторонняя сделка, то используются нормы о недействительности сделок по главе 9 ГК РФ. Получается, что согласие может признаваться недействительным, например, по причине угрозы, насилия, введения в заблуждение и так далее;

- если рассматривается корпоративный акт управленческого органа юридического лица, например, решение собрания. В таком случае начинают действовать нормы о недействительности решения собраний, определенные в Главе 9.1 ГК РФ, а также в специальных законах о юридических сделках;

- если анализируется административный акт государственной или местной власти, то он оспаривается на основании правил о признании недействительным ненормативного акта соответствующего органа.

Таким образом, было установлено, что сделка, требующая согласия, представляет собой особый вид сделок, включенной в сложный юридический состав, для завершения которого необходимо согласие на ее совершение управомоченного лица, не являющегося стороной заключаемой сделки. Характеристика была дана и самому согласию на сделку. Согласие как действие (одностороннее волеизъявление) занимает свое особое место в системе классификации юридических фактов. Согласие на сделку не признается конститутивным элементом этой сделки, так как лицо, выдающее согласие, стороной сделки не является. Но, действуя в совокупности с иными юридическими фактами, согласие как юридический факт влияет на возникновение юридических последствий и на действительность совершенной сделки.

Литература:

1. «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 N51-ФЗ (ред. от 31.07.2020)// «Собрание законодательства РФ», 05.12.1994, N32, ст. 3301

2. Федеральный закон от 24.04.2008 N48-ФЗ (ред. от 01.03.2020) «Об опеке и попечительстве» // «Собрание законодательства РФ», 28.04.2008, N17, ст. 1755.
3. Федеральный закон от 26.12.1995 N208-ФЗ «Об акционерных обществах» (ред. от 31.07.2020) // Собрание законодательства Российской Федерации, 01.01.1996, N1, ст. 1.
4. Определение ВАС РФ от 22.04.2009 N4450/09 по делу N A62-342/2008 Определение ВАС РФ от 21.04.2009 N ВАС-4312/09, Постановление ФАС Центрального округа от 19.02.2009 N Ф10-276/09 по делу N A62-521/2008 [Электронный ресурс]: СПС «КонсультантПлюс». Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
5. Андреев В. К. Субъективное гражданское право и иные проявления воли и интереса в деятельности юридических лиц. Журнал российского права. 2018. № 8. С. 58–68.
6. Богданов Д. Е. Сделки об ответственности в гражданском праве РФ. М., 2007.
7. Кузнецова Л. Г., Шевченко Я. Н. Гражданско-правовое положение несовершеннолетних. М., 1968.
8. Мейер Д. И. Русское гражданское право. М., 2000.
9. Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой / В. В. Андропов, К. П. Беляев, Б. М. Гонгалов, О. А. Рузакова и др.; под ред. П. В. Крашенинникова. М.: Статут, 2011.
10. Тарасова А. Е. Правосубъектность граждан. Особенности правосубъектности несовершеннолетних, их проявления в гражданских правоотношениях. М., 2008.
11. Хохлов В. А. Общие положения об обязательствах: учеб. пособие. М., 2015.

Конфиденциальность персональных данных в период распространения коронавирусной инфекции COVID-19. «Право быть забытым»

Киселева Арина Владимировна, студент магистратуры

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

В статье автор пытается рассмотреть конфиденциальность персональных данных в период распространения коронавирусной инфекции COVID-19, также описать «право быть забытым» и проанализировать его имплементацию в нормативно-правовую базу Российской Федерации.

Ключевые слова: *персональные данные, пандемия, коронавирусная инфекция, COVID-19, защита персональных данных, «право быть забытым», общий регламент по защите данных.*

Возрастающие международные угрозы толкают правительства разных стран прибегать к более жестким мерам обеспечения безопасности суверенитета своих государств, безопасности здоровья и благополучия граждан, примером стала пандемия COVID-19. В связи с ее распространением правительства нарушают границы частной жизни своих граждан, вторгаются в конфиденциальную жизнь: собирают и используют персональные данные, отслеживают местоположения и маршруты своих граждан, конечно, для благой цели — контроля распространения коронавируса. В связи с накаляющейся обстановкой в странах очень остро стоит вопрос о том, как сочетать конфиденциальность персональных данных, соблюдение границ частной жизни граждан и необходимости всех этих условий для выполнения функций государства — защите своего населения.

В международном праве существует конвенция, которая защищает физических лиц от злоупотреблений их персональными данными. «Конвенция о защите физических лиц при автоматизированной обработке персональных данных» (Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data) была ратифицирована 55 странами, включая членов Совета Европы и иных стран, не являющимися членами Совета Европы (Уругвай, Аргентина, Мексика, Тунис и т.д.) [1].

Данная конвенция — первый обязывающий международный инструмент, защищающий физических лиц от злоупотреблений, которые могут иметь место при сборе и обработке данных, и ставящий в то же время задачу регулировать трансграничный поток персональных данных.

Конвенция не только дает гарантии применительно к сбору и обработке персональных данных, но и запрещает обработку «чувствительных» данных относительно расовой принадлежности лица, его политических взглядов, здоровья, религии, сексуальной жизни, уголовного прошлого и т.п., если национальное право не обеспечивает надлежащих гарантий.

Конвенция также дает лицу право знать, что данные о нем собраны, и в случае необходимости иметь возможность их исправить. Ограничения изложенных в Конвенции прав возможны только в случае, когда под угрозой оказываются высшие интересы (т.е. безопасность государства, интересы обороны и т.д.). Конвенция также предписывает определенные ограничения применительно к трансграничным потокам личных данных в те государства, где правовое регулирование не обеспечивает их должной защиты.

Законодательство различных стран постепенно адаптируется под запросы реальности, и сегодня существуют такое по-

нятие как «право быть забытым» и законодательные рамки в виде общего регламента по защите данных (General Data Protection Regulation), действующего на территории Европейского Союза [2].

Так называемое «право быть забытым» базируется на идее, что каждый человек имеет право «стирать» свои персональные данные, которые доступны в Интернете, при условии, что эти данные могут навредить его личной жизни, или, точнее, исключить эти данные из результатов поиска.

Граждане Европейского Союза имеют законное право бороться с клеветой в Интернете, это и есть так называемое «право быть забытым». Оно позволяет требовать, чтобы поисковые системы по типу Google удаляли результаты поиска, являющиеся клеветническими.

«Право быть забытым» неоднозначно воспринималось во многих странах и неоднократно подвергалась критике. Более 75% европейцев поддерживают «право быть забытым», в то же время, Палата лордов Великобритании назвала его «неработающим». Аналогичное мнение было высказано в Европарламенте, а сам механизм указанного права подвергался критике за счет своего несбалансированного подхода и превалирования частного интереса над публичным.

Российский вариант «права быть забытым» предусматривает удаление недостоверной, неактуальной или утратившей значение информации. Европейские правовые нормы содержат четкую отсылку к законодательству о защите персональных данных, тогда как российский законодатель наделил наших граждан подобным правом в отрыве от персональных данных и необходимости их защиты.

В 2016 году был принят Общий регламент по защите данных (General Data Protection Regulation (GDPR)), действие которого распространяется не только на все 28 стран ЕС, но и на международные компании, работающие на территории ЕС [2]. Регламент объединяет регулирование в таких вопросах как конфиденциальность персональных данных, «право быть забытым», правила хранения и обработки данных. Согласно регламенту, должны соблюдаться следующие принципы сбора, хранения и обработки персональных данных:

- 1) законная, справедливая и прозрачная обработка данных в отношении субъекта данных;
- 2) сбор данных осуществляется для определенных, явных и законных целей;
- 3) минимизация данных: собираются лишь те данные, которые необходимы;
- 4) точность: храниться должны только точные, актуальные данные. Неточные данные должны быть удалены или исправлены;
- 5) ограничение хранения: персональные данные должны храниться не более, чем это необходимо для поставленных целей;
- 6) целостность и конфиденциальность: при сборе, хранении и обработке данных компании должны обеспечить безопасность персональных данных.

В соответствии с GDPR компании, учрежденные в ЕС для передачи личных данных за пределы ЕС в рамках группы предприятий, должны соблюдать политику защиты данных и ввести

Обязательные корпоративные правила (BCR) [2]. Такие правила должны включать все общие принципы защиты данных и осуществимые права для обеспечения надлежащих мер защиты при передаче данных.

Общее регулирование защиты данных ЕС является примером широкого и строго регламентирующего подхода к конфиденциальности и безопасности данных. При этом, как заявила Европейская комиссия, на фоне пандемии COVID-19 государства должны стремиться использовать данные для отслеживания распространения COVID-19 с целью улучшения мер реагирования, продолжая при этом придерживаться GDPR.

Комитет eHealth Network ЕС, занимающийся развитием электронной медицины в Евросоюзе, 15 апреля 2020 года выпустил инструкцию для разработки такого приложения, которым могут воспользоваться все 28 страны ЕС [4]. Двумя неделями ранее была анонсирована Pan-European Privacy-Preserving Proximity Tracing (PEPP-PT) — Панъевропейская система отслеживания дистанции. Этот стандарт технологии отслеживания предполагает сохранение конфиденциальности персональных данных при разработке приложения для отслеживания перемещений инфицированных [5].

В России ратифицирована «Конвенция о защите физических лиц при автоматизированной обработке персональных данных» (Заключена в г. Страсбурге 28.01.1981) [1].

Данная конвенция имплементирована в Федеральном законе от 27.07.2006 N152-ФЗ [3], но есть пункты, которые не были освещены в законе, например, любому лицу должна быть предоставлена возможность:

- 1) знать о существовании автоматизированного файла персональных данных, знать его основные цели, а также название и место обычного проживания или местонахождение контролера файла;
- 2) получить через разумный промежуток времени и без чрезмерной задержки или чрезмерных расходов подтверждение того, хранятся ли касающиеся его персональные данные в автоматизированном файле данных, а также получить такие данные в доступной для понимания форме;
- 3) добиваться в случае необходимости исправления или уничтожения таких данных, если они подвергались обработке в нарушение норм внутреннего законодательства;
- 4) прибегать к средствам правовой защиты в случае невыполнения просьбы о подтверждении или в случае необходимости предоставления данных, их изменении или уничтожении.

В заключение хотелось бы отметить, что международное право особо акцентирует внимание на защите персональных данных, регламентируя формат и необходимые условия работы с персональными данными как в коммерческих компаниях, так и в государственном секторе. Большая роль именно данной сфере отводится не только в условиях развития цифрового пространства в целом, но и в условиях распространения коронавирусной инфекции COVID-19, когда особенно остро стоит проблема защиты персональных данных. Российская Федерация имплементирует «новые тенденции» в сфере права, адаптируя под свою правовую систему, однако многие аспекты защиты персональных данных в законодательстве России не предусмотрены либо рассмотрены не полностью.

Литература:

1. Конвенция о защите физических лиц при автоматизированной обработке персональных данных (Заключена в г. Страсбурге 28.01.1981) (вместе с Поправками к Конвенции о защите физических лиц при автоматизированной обработке персональных данных (СДСЕ N108), позволяющими присоединение европейских сообществ, принятыми Комитетом Министров в Страсбурге 15.06.1999). // СПС «Консультант плюс» — URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_121499/ (дата обращения: 11.12.2020).
2. О персональных данных: Федеральный закон от 27.07.2006 N152-ФЗ (ред. от 2.12.2020). // СПС «Консультант плюс» — URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_61801/ (дата обращения: 10.12.2020).
3. Регламент N2016/679 Европейского парламента и Совета Европейского Союза «О защите физических лиц при обработке персональных данных и о свободном обращении таких данных, а также об отмене Директивы 95/46/ЕС (Общий Регламент о защите персональных данных)». // СПС «Консультант плюс» — URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=INT&n=60453#003767032763740463> (дата обращения: 11.12.2020).
4. Common EU Toolbox for Member States. Version 1.0. — URL: https://ec.europa.eu/health/sites/health/files/ehealth/docs/covid-19_apps_en.pdf (дата обращения: 09.12.2020).
5. Pan-European Privacy-Preserving Proximity Tracing. — URL: <https://www.science4covid19.pt/pan-european-privacy-preserving-proximity-tracing/> (дата обращения: 10.12.2020).

Защита экологических прав человека в гуманитарном праве

Колобаева Софья Сергеевна, студент магистратуры

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

В данной статье рассмотрены проблемы защиты экологических прав человека в контексте Международного гуманитарного права. В исследовании мы приходим к выводу, что существующей правовой режим недостаточно неэффективен. Существует необходимость выработать отдельный международно-правовой документ, который будет посвящен экологической безопасности в условиях вооруженного конфликта. Необходимо, чтобы в данном документе окружающая среда рассматривалась именно как жертва войны. Для соблюдения положениями этого документа также необходимо создание международной организации.

Ключевые слова: гуманитарное право; экологические права; окружающая среда; вооруженный конфликт.

На сегодняшний день проблема защиты экологических прав человека является наиболее актуальной. Данной проблематике посвящено большое количество исследований. Как таковое правовое обеспечение защиты экологических прав человека рассматривали в своих трудах такие ученые, как Андрей Олегович Миняев, Михаил Михайлович Бринчук, Юрий Сергеевич Шемшученко и многие другие [2]. Защита экологических прав обеспечивается соблюдением прав человека на благоприятную окружающую среду. Известно, что состояние окружающей среды напрямую влияет на здоровье и качество жизни населения.

Экологические права прописаны во многих нормативно-правовых актах как локального, так и международного характера. Главным нормативно-правовым источником экологических прав в России является Конституция [11]. Если говорить о международных источниках экологического права, то их разделяют на два вида:

1) источники, которые имеют обязательный характер. К ним относятся источники, перечисленные в статье 38 Статута Международного суда ООН [15].

2) источники мягкого права рекомендательного характера.

Все исследования, посвященные рассмотрению защите экологических прав, описывают в себе либо источники экологи-

ческого права, действующие на территории Российской Федерации, либо наиболее распространенные международные источники такие, как Конвенция ООН по правам человека [3]. Сравнительно малое количество исследователей посвящают свои труды изучению экологических прав в контексте гуманитарного права, что делает проблему нашего исследования наиболее актуальной.

Для начала хотелось бы остановиться на сущности международного гуманитарного права.

Международное гуманитарное право также носит название Право войны и Право вооруженных конфликтов. Оно представляет собой целостность международно-правовых норм и принципов, которые регулируют защиту жертв войны, а также ограничивают методы и средства ведения войны. Стоит отметить, что гуманитарное право выступает за мирное разрешение всех конфликтов. В случае, если вооруженного конфликта не получается избежать, то тогда его участники должны соблюдать правила ведения военных действий. В современном мире существует большое количество оружия массового поражения, которые оказывают влияние на состояние окружающей среды, сюда относится биологическое, химическое и ядерное оружие. В связи с этим защита экологических прав представляет интерес в контексте именно гуманитарного права.

Таким образом, война причиняет серьезный ущерб окружающей среде. Проблема её защиты в условиях вооруженных конфликтов может быть рассмотрена с различных точек зрения.

Считается, что проблемы экологического ущерба, нанесенного вооруженным конфликтом, могут быть разрешены при условии решения более глобальных проблем — самого факта существования войны. До тех пор, пока вооруженные конфликты имеют место быть, проблемы экологического ущерба решаются иллюзорно. Нормы, закреплённые в нормативно-правовых источниках, не могут полностью обеспечить отсутствие экологических последствий. Поэтому многие ученые считают необходимым ввести полный запрет на войну, а не ограничивать способы её введения, как это делает гуманитарное право. По нашему мнению, не представляется возможным осуществить данный подход к защите экологических прав. Следовательно, дискуссия об окружающей среде во время вооруженных конфликтов должна перейти от «*jus ad bellum*» (норм, регулирующих применение силы) к «*jus in bello*» (нормам, регулирующим фактическую ситуацию вооруженного конфликта).

Также существует другой подход к защите окружающей среды в условиях вооруженного конфликта, который подразумевает, что на становление Международного гуманитарного права повлияли нормы и принципы защиты экологических прав человека, закреплённые в международном праве. Можно сказать, что международное гуманитарное право содержит в себе нормы, которые обеспечивают косвенную защиту окружающей среды.

Косвенные методы не являются напрямую направленными на защиту окружающей среды и не упоминают окружающую среду как таковую. На такую защиту направлены принципы гуманитарного права, согласно которым права сторон в конфликте являются ограниченными, а также принцип соразмерности. К ним также относятся некоторые договорные нормы Международного гуманитарного права. Сюда входят нормы, которые направлены на защиту частной собственности и гражданского населения в условиях войны. А также нормы, которые ограничивают или запрещают использование определенных средств ведения военных действий. К числу последних норм относятся: Протокол о запрещении применения на войне дудливых, ядовитых или других подобных газов и бактериологических средств 1925 года [13]; Конвенция о запрещении разработки, производства и накопления запасов бактериологического (биологического) оружия и токсинного оружия и об их уничтожении 1972 года [10]; Конвенция о запрещении или ограничении применения конкретных видов обычного оружия, которые могут считаться наносящими чрезмерные повреждения или имеющими неизбирательное действие 1980 года [9].

Стоит отметить, что ученые выступают против пересмотра положений Международного гуманитарного права, которые направлены на защиту окружающей среды, так как этот пересмотр может быть бесполезным, куда более эффективным было бы, если существующие нормы были приняты как можно большим числом государств. Ученые настаивают на том, что необходимо усилить меры, которые обеспечат беспрекословно выполнение уже существующих принципов. В то время как

принятие новых норм и принципов может не дать плодотворный результат [2].

В современном международном праве существует запрет на применение средств ведения войны, которые могут причинить излишние страдания человеку. Из таких положений вытекает обязательство конфликтующих сторон не использовать окружающую среду в целях ведения войны. На это положение прямо указала Конференция по использованию окружающей среды как средства ведения войны, проходившая в Оттаве в 1991 году. Ссылаясь на Санкт-Петербургскую декларацию, в итоговом документе Конференция записала: «Война неизбежно оказывает разрушительное воздействие на процесс устойчивого равновесия. Поэтому государства должны уважать международное право, обеспечивая защиту окружающей среды при возникновении вооруженных конфликтов. И окружающую среду необходимо рассматривать именно как жертву вооруженного конфликта».

Впервые вопросы о запрете использования окружающей среды в военных целях были рассмотрены с инициативы Индии. На второй сессии Совета управляющих ЮНЕП в марте 1974 г. в Найроби. Индия предложила резолюцию о кодексе поведения в отношении искусственных погодных изменений.

В последствии была разработана Конвенция «О запрещении военного или иного использования средств воздействия на природную среду» [8]. Впервые она была представлена в августе 1975 года главами делегаций СССР и США. 18 мая в Женеве она была открыта для подписания.

Согласно данной конвенции запрещается прибегать «к военному или любому иному враждебному использованию средств воздействия на природную среду, которые имеют широкие, долгосрочные или серьезные последствия в качестве способов разрушения, нанесения ущерба или причинения вреда любому государству-участнику» [8].

Однако подобная формулировка вызвала критику со стороны делегатов комитета ООН по разоружению. Они посчитали, что формулировка имеет неоднозначный характер, нет конкретного пояснения, что именно является запрещенным. Наибольшее возмущение вызвали слова «крупномасштабные» и «долгосрочные». Поэтому в целях уточнения этих терминов делегат США предложил толковать термин «крупномасштабные», как область в несколько сотен квадратных километров, а термин «долгосрочные», как временные рамки в несколько месяцев или целого времени года.

Также вызывал сомнения термин, который звучит как «враждебное использование», потому как ущерб другим государством может быть нанесен в результате попыток воздействовать на природную среду даже в мирных целях.

Согласно ст. 2 Конвенции «О запрещении военного или иного использования средств воздействия на природную среду»: «термин «средства воздействия на природную среду» относится к «любым средствам для изменения — путем преднамеренного управления природными процессами — динамики, состава или структуры Земли (включая ее биоту, литосферу, гидросферу и атмосферу) или космического пространства» [8].

Конвенция ENMOD «О запрещении военного или иного использования средств воздействия на природную среду» внесла запрет на геофизическую войну [8]. Под ней понимается пред-

намеренное управление природными процессами, которое может стать причиной природных катаклизмов.

С одной стороны, Дополнительный протокол I 1977 года к Женевским конвенциям 1949 года гарантирует особую защиту окружающей среды и других гражданских объектов и запрещает ущерб, причиненный в результате вооруженного конфликта, тем самым усиливая защиту гражданского населения от последствий военных действий [5].

Военные действия включают защиту окружающей природной среды от обширного, долгосрочного и серьезного ущерба. Эта защита включает запрещение использования методов или средств ведения войны, которые призваны причинить или могут нанести такой ущерб природной среде и тем самым нанести ущерб общественному здоровью или выживанию. Запрещается использование окружающей природной среды в качестве средства возмездия (статья 55 Дополнительного протокола I) [5]. Таким образом, Дополнительный протокол I запрещает использование экологической войны.

В Дополнительном протоколе II 1977 г. [6] отсутствуют положения, аналогичные пункту 3 статьи 35 и статье 55 Дополнительного протокола I. Использование методов или средств ведения войны, которые «намереваются причинить или могут нанести широкомасштабный, долгосрочный и серьезный ущерб окружающей среде», может нарушить важный природный баланс, то есть «Протокол» 1977 года запрещает прибегать к экологической войне.

Действительно, из официального отчета Дипломатической конференции с 1974 по 1977 гг. очевидно, что ущерб окружающей среде подпадает под действие «Протокола» только тогда, когда его воздействие длится десятилетия. Это ограничение является преднамеренным, поскольку было признано, что любое чрезмерно сильное оружие может нанести долгосрочный ущерб окружающей среде. Введен такой высокий порог оценки ущерба, поэтому в самых крайних случаях должен соблюдаться «Первый протокол». Генеральная Ассамблея смогла принять экологические положения Первого протокола только потому, что это означало, что они не будут распространяться на ядерное оружие, потому что их применение, очевидно, вызовет серьезные последствия, достаточные для нарушения этих положений.

Анализируя существующие нормы международного гуманитарного права, направленные на защиту окружающей среды во время вооруженных конфликтов, можно прийти к выводу, что существующая правовая система не является достаточной и эффективной. Необходимо сформулировать отдельный международно-правовой документ, в котором конкретно обсуждаются вопросы защиты окружающей среды и обеспечения экологической безопасности во время вооруженных конфликтов, в котором окружающая среда будет рассматриваться как жертва войны. Для гарантии соблюдения сторонами конвенции ее положений, необходимо создать международную организацию.

Литература:

1. Абашидзе А. Х., Васильев Ю. Г., Солнцев А. М. Международное экологическое право // Экологические права человека. Вып. 3. М., 2010. 114 с.
2. Бринчук М. М. Практика экологизации законодательства // Эколог. право. 2018. № 6. С. 2–6.
3. Всеобщая декларация прав человека. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_120805/ (дата обращения: 03.12.2020).
4. Глушкова С. И. Права человека в России. М., 2015. 494 с.
5. Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов (Протокол I). URL: https://www.icrc.org/ru/doc/assets/files/2013/ap_i_rus.pdf (дата обращения: 04.12.2020).
6. Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов (Протокол II). URL: <https://www.icrc.org/ru/doc/resources/documents/misc/6lkb3l.htm> (дата обращения: 04.12.2020).
7. Кодолова А. В. Экологические права человека в документах «мягкого» международного права. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/ekologicheskieprava-cheloveka-v-dokumentah-myagkogo-mezhdunarodnogo-prava> (дата обращения: 03.12.2020).
8. Конвенция о запрещении военного или любого иного враждебного использования средств воздействия на природную среду. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/hostenv.shtml (дата обращения: 06.12.2020).
9. Конвенция о запрещении или ограничении применения конкретных видов обычного оружия, которые могут считаться наносящими чрезмерные повреждения или имеющими неизбирательное действие. URL: <https://www.icrc.org/ru/doc/resources/documents/misc/treaties-ccw-101080.htm> (дата обращения: 05.12.2020).
10. Конвенция о запрещении разработки, производства и накопления запасов бактериологического (биологического) оружия и токсинного оружия и об их уничтожении. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/bacweap.shtml (дата обращения: 05.12.2020).
11. Конституция Российской Федерации (принята на всенародном голосовании 12 декабря 1993 г.) (с поправками). URL: <http://www.constitution.ru/> (дата обращения: 06.12.2020).
12. Копылов М. Н., Солнцев А. М. Экологические права в системе международно признанных прав человека // Государство и право. 2018.
13. № 3. С. 48–54.

14. Протокол о запрещении применения на войне удушливых, ядовитых или других подобных газов и бактериологических средств. URL: <https://www.icrc.org/ru/doc/resources/documents/misc/protocol-gases-170625.htm> (дата обращения: 06.12.2020).
15. Рудинский Ф. М. Права человека в современном мире // Марксизм и современность. 2010. № 1. С. 37–49.
16. Статут Международного суда ООН. URL: <https://www.un.org/ru/icj/statut.shtml> (дата обращения: 07.12.2020).
17. Шакиров А. Д. Защита экологических прав человека в целях достижения устойчивого развития. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/zaschita-ekologicheskikh-prav-cheloveka-v-tselyah-dostizheniya-ustoychivogo-razvitiya> (дата обращения: 09.12.2020)

Некоторые аспекты лицензионных отношений по законодательству зарубежных государств

Костерев Андрей Геннадьевич, студент магистратуры
Российский государственный университет правосудия (г. Москва)

В статье автором рассмотрены некоторые аспекты лицензионных соглашений по законодательству зарубежных стран и российскому законодательству. Автор приходит к выводу, что с усложнением технологий за рубежом более популярны пакетные лицензии. Одновременно широко применяются принудительные лицензии как меры защиты от злоупотребления патентными правами.

Ключевые слова: лицензионный договор, неисключительная лицензия, исключительная лицензия, принудительная лицензия, пакетный лицензионный договор.

В XXI веке субъекты предпринимательской деятельности, стремящиеся к доминированию на рынке в каком-либо его сегменте или отрасли, не могут не использовать передовые способы и технологии производства, как с целью удешевления или повышения эффективности, так и для повышения качества продукции. При отсутствии у производителя передовых технологий происходит стагнация его финансово-хозяйственной деятельности в связи с наличием конкуренции. Иными словами, наличие технологий можно считать одним из базовых условий элементов экономического процветания организации. Как известно, лицензионный договор является легальной формой использования технологий третьих лиц, и в связи с развитием института патентных отношений лицензионный договор все чаще находит свое применение.

На данный момент времени ведущими странами по выданным патентам являются Китайская Народная Республика, Соединенные Штаты Америки, Германия и Великобритания [1], что стимулирует активное развитие лицензионных отношений в данных государствах.

В наше время сильное влияние на формирование национального законодательства оказывают международные организации, например, такие как Всемирная торговая организация, в связи с чем, законодательство значительного количества государств частично унифицировано (в части принципов и основных механизмов лицензионных отношений).

Тем не менее, международные правовые акты не детализированы и служат лишь основой для определения принципов межгосударственного сотрудничества, в том числе в сфере защиты интеллектуальных прав. В свою очередь, не достаточная детализация международных актов обуславливает наличие специфических нюансов в защите запатентованных объектов в национальном праве государств.

В англоязычных странах по объему передаваемых прав лицензии делятся на исключительные (эксклюзивные), неисключительные и полные [2, с. 113]. Российское законодательство, как отмечает Г. Н. Черничкина [13, с. 73], тоже различает виды лицензионных договоров в зависимости от объема предоставления исключительного права и, кроме того, еще и от вида результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации.

При этом лицензиаты с неисключительной лицензией не правомочны преследовать нарушителей патента. Данное явление является следствием обеспечения защиты прав нарушителя от повторной ответственности за одно нарушение (со стороны лицензиата и лицензиара соответственно) [3]. Данные положения также нашли свое отражение и в законодательстве России, в ст. 1254 ГК РФ и в законодательстве Германии.

В Великобритании по объему передаваемых прав лицензии делятся на 2 вида — общие и ограниченные, которые выдаются при использовании в конкретном месте [4]. Также в Великобритании с 1977 г. распространены так называемые открытые лицензии, в рамках которых лицо надлежащей регистрации имеет право на лицензию по патенту, в том числе при отсутствии лицензионного соглашения [5].

В ФРГ заявка об открытой лицензии распространяет свое действие не только на основной патент, но и на все изменения к нему. Желающие использовать изобретение должны в письменной форме обратиться к обладателю патента с обоснованием способа использования изобретения и обоснование такого использования [6].

В европейских странах, как и в Российской Федерации (ст. 1362 ГК РФ), имеют место положения о принудительной лицензии (например, см.: Патентный закон Германии 1980, книга 35 свода законов США и др.). При этом в европейском законо-

дательстве нормы, регламентирующие возможность принудительного лицензирования, начали существовать с 1883 года [7] и стали средством борьбы со злоупотреблениями со стороны обладателя патента. Положения указанной конвенции предусматривали возможность лишения прав и аннулирование патента после 2 лет с момента выдачи первой принудительной лицензии.

В современное время законодательным базисом принудительной лицензии в Европейских странах является так называемое соглашение ТРИПС [8]. В рамках последнего, принудительные лицензии применяются при условии, что в каждом случае, с учетом характеристик охраняемого патентом объекта, определяется целесообразность выдачи разрешения на его использование, кроме того соискатель должен предварительно попытаться получить лицензию у правообладателя на разумных условиях и получить отказ. С учетом особенностей получения принудительные лицензии не могут быть переуступлены, а правообладателю охраняемого патентом объекта выплачивается вознаграждение.

Основополагающим законом США в области лицензионных отношений является закон «О Патентах США», но в данной стране огромную роль в регулировании общественных отношений имеет судебные прецеденты.

В судебной практике США имеет место особый вид лицензионных соглашений — пакетные лицензии. Появление последних было обусловлено усложнением технологических процессов, а именно невозможностью эффективного ведения деятельности при возможности использования лишь одной отдельно взятой технологии или изобретения охраняемых патентом. Иными словами, в связи с усложнившимися технологиями, зачастую для ведения экономической деятельности нужен комплекс лицензий, состоящий как из прав на использование нескольких патентов.

Пакетные лицензии могут заключаться как путем подписания единого соглашения, так и путем заключения нескольких самостоятельных соглашений. При этом именно условия пакетных лицензионных соглашений находятся в зоне пристального контроля монопольного законодательства, как в США, так и в Европейских странах, так как часто последние представляют собой совокупность навязанных условий [2, с. 76]. Правовой основой пакетных лицензий в странах членах ВТО является ранее упомянутое ТРИПС.

Помимо выше рассмотренных нормативно правовых актов, регламентирующих процедуру выдачи принудительной ли-

цензии и аннулирования патентов в международной судебной практике не существует механизма признания недействительным лицензионного соглашения. Так решением Федеральной судебной палаты ФРГ патент на устройство крепления полых сосудов был признан недействительным (на основании не внешения устройством технического прогресса), что привело к недействительности заключенных лицензионных соглашений с момента заключения последних (и как следствие лицензионных платежей) [9]. Схожая судебная практика распространена и в США [10], но там применяется правило, согласно которому возврату подлежат только те лицензионные платежи, которые совершены после признания патента недействительным [2, с. 98] (данная позиция о лишении патента была основана на предположении защиты общественных интересов перед требованием закона). В Великобритании же признание патента, на основании которого выдана лицензия, не действительным по инициативе лицензиата маловероятно, если лицензионное соглашение не предусматривает возможности такого иска [2, с. 100].

Также в США действует правило, согласно которому защита патентных прав может явиться основанием для использования антимонопольного законодательства, в случае если лицензиар пользуется своим монопольным положением на рынке для его расширения на иной рынок [11]. Так, «Кодак» перестало поставлять запчасти независимой компании осуществлявшей сервисное обслуживание оборудования компании «Кодак», что послужило основанием для применения к ней санкций.

Срок действия лицензионных соглашений в мире имеет тенденцию к уменьшению. Так, в 1950 г. лицензионные соглашения заключались в среднем на срок 15–20 лет, с 2000 г. — на 5–7 лет [12, с. 48]. На мой взгляд, это, прежде всего, связано с ускорением научного процесса, обуславливающего стремительное устаревание многих технологий, и создающего условия для заключения лицензионных договоров на относительно короткие сроки. Помимо этого усложнение технологических процессов стимулирует распространение пакетных лицензионных договоров, как наиболее эффективной формы легальной эксплуатации запатентованных объектов. В западных государствах механизм открытой лицензии является одним из мер государственного стимулирования экономической деятельности, но в тоже время, как и в Российской Федерации, имеют место механизмы принуждения правообладателя к заключению лицензионного договора вопреки воле последнего как способ защиты от злоупотребления патентными правами.

Литература:

1. Доклад о положении в области интеллектуальной собственности в мире за 2019 год//URL: https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/ru/wipo_pub_944_2019.pdf (дата обращения 08.12.2020)
2. Егоров В. В. Лицензии и лицензионные соглашения применительно к промышленной собственности в международной торговле по праву России, США, Великобритании и Германии: дисс... канд. юрид. наук. — Москва, 2003. — 214 с.
3. Решение апелляционного окружного суда США по округу Коннектикут от 29.02.1944 по делу A. L. SmithIronCov. Dickson 141 F 2d 3 (2dCir. 1944)// URL: <https://casetext.com/case/al-smith-iron-co-v-dickson> (дата обращения 08.12.2020)
4. Закон о товарных знаках 1994 (TradeMarksAct)// URL: <https://wipolex.wipo.int/en/text/499808> (дата обращения — 08.12.2020)
5. Патентный акт Великобритании 1977 г. URL: <https://www.gov.uk/guidance/the-patent-act-1977> (дата обращения — 08.12.2020)
6. Патентный договор Германии 16.12.1980// URL: <https://www.search.rsl.ru/ru/record/01001212407> (дата обращения — 08.12.2020)

7. Парижская конвенция об охране промышленной собственности 1883 г. //URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5111 (дата обращения — 08.12.2020)
8. Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности от 15.04.1994 г. URL: <http://www.docs.cntd.ru/document/902340087> (дата обращения — 08.12.2020)
9. Решение Федерального суда ФРГ от 14.06.1957 «Молочный сосуд»// URL: <https://research.wolterskluwer-online.de/document/fe9d04b6-db61-4595-913e-f7798ce84a04> (дата обращения — 08.12.2020)
10. Решение Верховного Суда США *Learv. Adkins*, 395 U.S. 653 (1969)// URL: <https://lawaspect.com/case-lear-inc-v-adkins> (дата обращения — 08.12.2020)
11. Решение Верховного Суда США *EastmanKodakv. ImagetechicalServices, Inc.*, 504 U.S. 451 (1992)//URL: <https://www.law.cornell.edu/supct/html/90-1029.ZO.html> (дата обращения — 08.12.2020)
12. Волынец-Руссет Э.Я. Коммерческая реализация изобретений и ноу-хау (на внешних и внутренних рынках) — Москва: Юристъ, 1999. — 325 с.
13. Чернишкина Г.Н. Функции института лицензионного договора в имущественных отношениях по законодательству Российской Федерации // Имущественные отношения в РФ. 2018. № 7. С. 72–82.

О некоторых особенностях личного страхования в Российской Федерации

Кузьмина Анна Петровна, студент магистратуры
Ульяновский государственный университет

В статье рассматриваются некоторые особенности личного страхования и вопросы, которые возникают при исследовании правового регулирования данной отрасли страхования. Определяется содержание и понятие личного страхования, его виды. В статье рассмотрены также некоторые особенности страхования жизни, страхования от несчастных случаев и болезней, медицинского страхования.

Ключевые слова: личное страхование, договор личного страхования, страхование жизни, страхование от несчастных случаев и болезней, медицинское страхование.

Some characteristics of personal insurance in the Russian Federation

Kuz'mina Anna Petrovna, student master's degree programs
Ulyanovsk State University

The article discusses some of the features of personal insurance. The content and concept of personal insurance, its types are determined. The article also examined some features of life insurance, accident and illness insurance, health insurance.

Key words: personal insurance, the contract of personal insurance, life insurance, accident and illness insurance, health insurance.

В современных условиях развития российской экономики личное страхование играет важнейшую роль в защите интересов граждан. Личное страхование дает уверенность в завтрашнем дне, финансовую защиту интересов застрахованного в сфере здоровья и жизни, надёжную опору в сложных жизненных ситуациях. Благодаря данному виду страхования реализуется одна из самых важных потребностей граждан — необходимость обеспечения безопасности.

Под договором личного страхования в соответствии со ст. 934 ГК РФ [2] понимается соглашение, по которому в случае причинения вреда жизни или здоровью страхователя или другому названному в договоре гражданину (застрахованному лицу), а также по достижению им определенного возраста или наступлению в его жизни иного предусмотренного договором события (страхового случая), страховщик берёт на себя

обязательство за определённую договором плату (страховую премию), уплачиваемую страхователем, выплатить единовременно или периодическими выплатами обусловленную договором страховую сумму.

Личное страхование как модель системы защиты людей содержит в себе две основные функции: рисковую и сберегательную. Рисковая функция выявляет вероятностный характер нанесения ущерба или угрозы его нанесения жизни, здоровью личности, а сберегательная в свою очередь позволяет накопить в счёт заключенного договора страхования заранее обусловленную страховую сумму.

Отметим, что на территории Российской Федерации личное страхование охватывает следующие три вида договоров [4, с. 148]:

- 1) страхование жизни;

- 2) страхование от несчастных случаев и болезней;
- 3) медицинское страхование.

По мнению Авакян А.М. страхование жизни является накопительным видом личного страхования, позволяющим получить материальное обеспечение при наступлении событий, предусмотренных договором. Наряду с этим такие события непременно связаны с жизнью и здоровьем застрахованного лица [6, с. 139].

К особенностям страхования жизни относятся:

- выплата страховой суммы происходит периодически или единовременно;
- в роли страхового случая могут выступать обстоятельства, утратившие обычный для страхования признак вредности (достижение определенного возраста, вступление в брак и др.)
- особый механизм подсчёта страховщиком цены договора (страховой премии): на норму доходности от инвестиций средств страховых резервов уменьшается размер уплачиваемого страхователем страхового взноса [5, с. 6].

Страхование от несчастных случаев и болезней — вид страхования, где в роли страхового события выступает причина кратковременного воздействия, которая и привела к временной или постоянной потере работоспособности, или летальному исходу [8, с. 289]. В эту категорию входят бытовые травмы, травмы, полученные на производстве, события, вызванные ДТП, отравления, и прочие ситуации, приводящие к серьёзному нарушению здоровья.

Характерно для данного вида страхования то, что:

- страховое обеспечение при причинении вреда здоровью или смерти застрахованного лица в результате несчастного случая, предоставляемое в виде надлежащих компенсации, в том числе компенсация расходов, вызванных страховым случаем;
- страховым случаем признается не сам несчастный случай как таковой или болезнь, а их ближайший результат в виде постоянной или временной утраты работоспособности или смерти застрахованного лица;
- договор может заключаться на определенный срок либо пожизненно.

Говоря о медицинском страховании, следует упомянуть ч. 1 ст. 41 Конституции РФ о том, что каждый имеет право на охрану здоровья и медицинскую помощь [1].

Медицинское страхование, представляет собой форму социальной защиты населения в охране здоровья, целью которой является гарантия получения медицинской помощи при возникновении страхового случая за счёт накопленных средств, а также финансирование профилактических мероприятий [3, с. 251].

Медицинское страхование может быть добровольным (далее — ДМС) и обязательным (далее — ОМС).

Отличиями ДМС от ОМС являются:

- разные цели: так, например, ДМС имеет коммерческие намерения, а ОМС — социальные;
- характер: ДМС может быть как индивидуальным, так и коллективным, а ОМС направлен на общество в целом без исключений;

- основа: договор ДМС заключается на добровольной основе, а полис ОМС должен быть у каждого;

- услуги: в системе ОМС имеется минимальный список услуг, а ДМС, т.к. это дополнительный пакет, то и список услуг шире [7, с. 70].

Специфические особенности личного страхования:

- в договоре личного страхования страховщик обязуется выплатить оговорённую страховую сумму, в то время как в иных секторах экономики страховая компания даёт обещание лишь компенсировать страхователю убытки;
- отсутствие страховой оценки, вследствие чего страховая сумма определяется исходя из желания и способности страхователя, а также согласия страховщика. Это связано с тем, что в качестве объектов личного страхования выступают категории, не имеющие чёткой стоимостной оценки;
- в личном страховании разрешается двойное страхование, так как не существует ограничения страховой суммы;
- отсутствуют такие средства, которые могли бы компенсировать ущерб страхователю (застрахованному лицу) в личном страховании;
- при наступлении страхового случая страховое обеспечение выплачивается застрахованному лицу сразу в отличие от случая страхового возмещения, к тому же при определённой договорённости оно может выплачиваться в форме регулярных платежей, так называемых аннуитетов.

Сегодня в России существуют проблемы, которые препятствуют развитию такой отрасли, как личное страхование. Одной из таких проблем является неразвитость надежных финансовых инструментов, для устранения чего требуется выработать соответствующие правила и принять необходимые законы, которые в дальнейшем поспособствуют их развитию. Также актуальной является проблема неразвитости института продвижения страховых продуктов по личному страхованию. В данном аспекте необходимо разработать и внедрить систему обучения страховых агентов, нацеленных на улучшение сервиса работы с учетом потребностей потенциального страхователя. Немаловажным является необходимость повышения качества образования и переподготовки страховых специалистов. Обязательным фактором является развитие маркетинговых навыков специалистов, формирование специальных знания и умения, в том числе умений планирования и прогнозирования страхового портфеля и его сбалансированности.

Таким образом, личное страхование — это отрасль страхования, где объектом страхового правоотношения является жизнь, трудоспособность, здоровье и старость человека. Сфера личного страхования способствует реализации интереса населения в надежности дополнительной защиты, а также обеспечению финансовой безопасности для частных лиц и для государства в целом. Для того чтобы данный вид страхования стабильно развивался необходимо осуществление государственной поддержки, которая обеспечила бы благоприятную экономическую ситуацию, поддерживала бы платежеспособный спрос среди населения страны и финансовую устойчивость страховщиков, а также обеспечила бы эффективный страховой надзор за рынком и устранила пробелы в законодательной базе.

Литература:

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 04.07.2020.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ (ред. от 27.12.2019, с изм. от 28.04.2020) // Собрание законодательства РФ, 1996, № 5, Ст. 410.
3. Скамай Л. Г. Страхование: учебник и практикум для вузов / Л. Г. Скамай. — 4-е изд., перераб. и доп. — Москва: Издательство Юрайт, 2020. — 322 с.
4. Тропская С. С. Страхование право [Электронный ресурс]: учебное пособие / С. С. Тропская, С. В. Романовский, И. А. Цинделиани. — Электрон. текстовые данные. — М.: Российский государственный университет правосудия, 2017. — 264 с. — Режим доступа: <http://www.iprbookshop.ru/74260>
5. Абдуллаева З. З. Договор страхования жизни граждан в современном гражданском праве // Юридическая наука: традиции и инновации. 2018. — № 3. — С. 3–7.
6. Авакян А. М. Страхование жизни: зарубежный опыт и необходимость развития в России // Теория и практика общественного развития. 2014. — № 15. — С. 137–139.
7. Диденко А. В. Особенности добровольного медицинского страхования (ДМС) // Молодой ученый. 2018. — № 39. — С. 69–71.
8. Харченко К. Н. Личное страхование в РФ // Актуальные научные исследования в современном мире. 2016. — № 14. — С. 288–291.

Вопросы назначения наказания лицам, занимающим высшее положение в преступной иерархии

Лаврентьева Алина Александровна, студент магистратуры
Тольяттинский государственный университет

На всем периоде существования государства преступность является одним из его спутников. Несмотря на предпринимаемые государством меры, искоренить данное явление по сей день не получилось. Долгое время в российском уголовном законодательстве отсутствовала возможность привлечения к ответственности преступных лидеров, как специальных субъектов уголовной ответственности в виду особой опасности в силу их влиятельного положения и непререкаемого авторитета в преступной среде. В данной статье рассматриваются вопросы назначения наказания лицам, занимающим высшее положение в преступной иерархии.

Ключевые слова: преступление, наказание, преступные группировки, лица, занимающие высшее положение в преступной иерархии, санкции, юридическая ответственность.

The sentencing of persons in the highest position in the criminal hierarchy

Lavrentieva Alina Alexandrovna

Throughout the existence of the state, crime is one of its satellites. Despite the measures taken by the State, it has not been possible to eradicate this phenomenon to this day. For a long time, Russian criminal legislation did not allow criminal leaders to be held accountable as special subjects of criminal responsibility in view of the special danger due to their influential position and unquestionable authority in the criminal environment. This article deals with the sentencing of persons holding the highest position in the criminal hierarchy.

Keywords: crime, punishment, criminal groups, persons holding the highest position in the criminal hierarchy, sanctions, legal responsibility.

Как известно, цели исправления осужденного, предупреждение совершения им новых преступлений, а также восстановление социальной справедливости достигаются посредством применения наказания за совершенное преступление.

Санкцией ч. 4 ст. 210 УК РФ предусмотрено наказание в отношении лица, занимающего высшее положение в преступной иерархии, в виде лишения свободы со штрафом либо без такового и с ограничением свободы или пожизненное лишение свободы.

Следует обратить внимание на то, что изначально санкция ч. 4 ст. 210 УК РФ предусматривала наказание только в виде лишения свободы на срок который был таким же, как и сейчас от 15 до 20 лет, или пожизненное лишение свободы. Такое наказание означает, что данное преступление относится к категории особо тяжких преступлений, т.к. нижний порог наказания составляет 15 лет.

Действующий УК РФ предусматривает такое же строгое наказание в виде лишения свободы с низшим пределом в 15 лет

и пожизненное лишение свободы еще в нескольких составах преступлений (см., например, ч. 3 ст. 205, ч. 4 ст. 211, ч. 5 ст. 228.1, ч. 3 ст. 361 УК РФ и др.). Более того, за пять составов преступлений (ч. 2 ст. 105, 277, 295, 317, 357 УК РФ) предусмотрена высшая мера наказания в виде смертной казни.

Федеральный закон от 01.04.2019 г. № 46 санкцию ч. 4 ст. 210 УК РФ расширил, добавив к основному наказанию в виде лишения свободы на определенный срок штраф в размере до 5 000 000 рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до пяти лет либо без такового и с ограничением свободы на срок от 1 до 2 лет.

Санкция ст. 210.1 УК РФ предусматривает наказание также в виде лишения свободы, но на срок от 8 до 15 лет, так же, как и санкция ч. 4 ст. 210 УК РФ со штрафом в размере до 5 000 000 миллионов рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до пяти лет либо без такового и с ограничением свободы на срок от 1 до 2 лет. Наказание в виде пожизненного лишения для данного состава преступления не предусмотрено.

Однако порядок назначения наказаний за рассматриваемые преступления, совершенные лицом, занимающим высшее положение в преступной иерархии — одинаков.

Во-первых, осужденным по ч. 4 ст. 210 и ст. 210.1 УК РФ не может быть назначено наказание в виде низшего предела.

Следует обратить внимание на то, что до внесения изменений в ч. 3 ст. 64 УК РФ Федеральным законом от 01.04.2019 г. № 46-ФЗ при наличии исключительных обстоятельств, изложенных в ч. 1 ст. 64 УК РФ за преступление, предусмотренное ч. 4 ст. 210 УК РФ, могло быть назначено наказание ниже низшего предела, что позволяло применить нормы об условном осуждении. Более того, суд мог назначить и более мягкий вид наказания.

В результате внесенных Федеральным законом от 01.04.2019 г. № 46-ФЗ изменений в ч. 3 ст. 64 УК РФ, виновным в совершении преступлений, предусмотренных ч. 4 ст. 210 и ст. 210.1 УК РФ наравне с преступлениями, предусмотренными ст.ст. 205, 205.1, 205.2, 205.3, 205.4, 205.5, частями третьей и четвертой статьи 206, частью четвертой статьи 211, статьей 361 УК РФ, либо виновным в совершении сопряженных с осуществлением террористической деятельности преступлений, предусмотренных статьями 277, 278, 279 и 360 УК РФ, не может быть назначено наказание ниже низшего предела, предусмотренного указанными статьями, или назначен более мягкий вид наказания, чем предусмотренный соответствующей статьей, либо не применен дополнительный вид наказания, предусмотренный в качестве обязательного.

Данная норма УК РФ, по мнению Конституционного Суда РФ, направлена на реализацию принципа справедливости, согласно которому наказание и иные меры уголовно-правового характера, применяемые к лицу, совершившему преступление, должны соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного (ч. 1 ст. 6 УК РФ). Законодатель, в рамках своих полномочий определяя содержание уголовного закона, устанавливает преступность тех или иных общественно опасных деяний, их наказуемость, а также порядок привлечения виновных к уголовной ответственности, учитывая при этом степень

распространенности таких деяний, значимость охраняемых законом ценностей, на которые они посягают, и существенность причиняемого ими вреда. При этом непосредственно из Конституции РФ не вытекает обязанность законодателя закреплять в уголовном законе положения, предусматривающие возможность назначения лицу более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, без учета общественной опасности совершенного деяния [4].

Во-вторых, при назначении наказания лицу, занимающему высшее положение в преступной иерархии, применяются положения ч. 4 ст. 56 УК РФ в части назначения наказаний по совокупности преступлений, согласно которой, при частичном или полном сложении сроков лишения свободы при назначении наказания по совокупности преступлений максимальный срок лишения свободы не может быть более 30 лет, а по совокупности приговоров — более 35 лет.

В-третьих, ч. 4 ст. 210 и ст. 210.1 УК РФ включены в перечень преступлений, при совершении которых суд не может назначить условное наказание (пункт «а.1» ч. 1 ст. 73 УК РФ).

Как можно заметить, законодатель Федеральным законом от 01.04.2019 г. № 46-ФЗ ужесточил наказание, предусмотренное санкцией ч. 4 ст. 210 УК РФ в прежней редакции. Данная позиция законодателя вызывает в доктрине справедливую критику.

П. А. Скобликов полагает, что ужесточение ответственности происходит в двух случаях:

1) установленные в санкции виды и размеры наказаний не соответствуют тяжести преступления и не выполняют предупредительную роль. Однако применительно к санкции ч. 4 ст. 210 УК РФ в прежней редакции такое объяснение необходимости ужесточить наказание не применимо, т.к. санкцией уже было предусмотрено строгое наказание в виде пожизненного лишения свободы;

2) либеральная правоприменительная практика, не позволяющая пресекать преступную деятельность, т.к. виновным назначаются излишне мягкие наказания при законной возможности назначения более строгого наказания [6, с. 30]. Наличие таковой применительно к ч. 4 ст. 210 УК РФ также отсутствует, в виду практически неприменения данной нормы на практике. Так, в одном из нескольких приговоров, вынесенных по ч. 4 ст. 210 УК РФ в отношении Чкадуа было назначено наказание в виде лишения свободы сроком на 15 лет. Апелляционная жалоба на приговор была оставлена без удовлетворения. При этом, «полное отсутствие какой-либо правоприменительной практики, и причина такого положения кроется отнюдь не в мягкости уголовного закона» [5, с. 106].

Объяснение внесенных изменений в санкцию ч. 4 ст. 210 УК РФ в части ее ужесточения П. А. Скобликов объясняет «уголовно-правовой конъюнктурой» желающей «продемонстрировать намерение усилить борьбу с организованной преступностью», избрав «для этого быстрый и легкий способ — принятие очередного закона для «галочки», в расчете получить благоприятный медийный резонанс и другие политические дивиденды, пренебрегая при этом серьезной проработкой законопроекта и получением экспертного прогноза о его возможном влиянии на правоприменительную практику» [6, с. 31].

Действительно, соглашаясь с такой позицией, следует обратить внимание на критику ученых относительно того, что законодатель, назвав квалифицирующий признак посредством использования криминологических терминов в ч. 4 ст. 210 УК РФ, но не определил его. Более того, по справедливому замечанию П. В. Агапова, «правовое государство не должно признавать «воровские градации» и тем более законодательно закреплять их» [1]. Все это затрудняет применение данной нормы на практике «как не поддающийся установлению и доказыванию» [3, с. 553–554]. При этом законодатель никаким образом не отреагировал на отсутствие судебной практики, и не предпринял попыток усовершенствовать диспозицию данной нормы УК РФ.

Поэтому, ужесточение санкции ч. 4 ст. 210 УК РФ и при этом не устранение недостатков диспозиции нормы никаким образом не окажут влияние на правоприменительную практику, которая также будет иметь единичный характер либо расширяться за счет вынесенного прецедентного приговора.

Кроме того, может возникнуть опасность привлечения к ответственности лиц, которые не заслуживают столь сурового наказания в виду правовой неопределенностью диспозиции рассматриваемых норм [6, с. 27]. Примером может являться ситуация, когда лицо, сохраняя свой статус, не занимается, не осуществляет функции лица, занимающего высшее положение в преступной иерархии в виду болезни или старости.

Однако и привлечение лица, занимающего высшее положение в преступной иерархии, к уголовной ответственности не лишает его своего статуса. И в процессе отбывания наказания, такое лицо пребывает в своем преступном статусе. Получается, что уголовное наказание в данном случае не может достичь цели пресечения преступления, предусмотренного ст. 210.1 УК РФ. Не несет в себе наказание и элементов кары, т.к. преступная элита, в случае несения наказания в виде лишения свободы оказываются в привычной им среде, чувствуют себя главарями и своим влиянием и авторитетом препятствуют достижениям целей наказания в отношении других осужденных лиц [2, с. 18–20].

Помимо сказанного, П. В. Агапов ставит вопрос об обоснованности применения пожизненного лишения свободы как наказания альтернативного лишению свободы на определенный срок, предусмотренное санкцией ч. 4 ст. 210 УК РФ. По мнению ученого, факт воровской сходки не влечет такие разрушительные общественно опасные последствия, которые, к при-

меру, влечет террористический акт, т.е. преступления, влекущие за собой многочисленные человеческие жертвы [1].

Таким образом, пока имеются предпосылки к произвольному толкованию ч. 4 ст. 210 и ст. 210.1 УК РФ с тяжелыми последствиями для обвиняемых, а значит, имеются и предпосылки для злоупотреблений и коррупции.

В заключении рассмотрения вопросов, возникающих при привлечении к уголовной ответственности лиц, занимающих высшее положение в преступной иерархии, необходимо сделать ряд выводов.

Во-первых, был проведен ограничительный анализ составов преступлений, предусмотренных ч. 4 ст. 210 и ст. 210.1 УК РФ. Субъект обоих составов преступлений — специальный, т.е. вменяемое физическое лицо, достигшее возраста 16 лет и занимающее высшее положение в преступной иерархии. Однако, в отличие от состава организации преступного сообщества лицом, занимающим высшее положение в преступной иерархии, для вменения занятия такого положения в преступной иерархии необходимо доказать только факт такого занятия и осуществления функций согласно занимаемому им положению. Исходя из общих правил квалификации преступлений при конкуренции общей и специальной нормы если такое лицо совершило преступление, предусмотренное ч. 4 ст. 210 УК РФ, то его действия не нуждаются в дополнительной квалификации по ст. 210.1 УК РФ. При квалификации действий лица, занимающего высшее положение в преступной иерархии, следует отличать от действий участников преступной организации, занимающих высшее положение в преступной организации.

Во-вторых, достижение целей уголовных наказаний в отношении лиц, занимающих высшее положение в преступной иерархии проблематично, т.к. привлечение таких лиц к уголовной ответственности не лишает их преступного статуса. И в процессе отбывания наказания, такое лицо пребывает в своем преступном статусе. Получается, что уголовное наказание в данном случае не может достичь цели пресечения преступления, предусмотренного ст. 210.1 УК РФ. Не несет в себе наказание и элементов кары, т.к. представители преступной элиты, в случае несения наказания в виде лишения свободы оказываются в привычной им среде, чувствуют себя главарями и своим влиянием и авторитетом препятствуют достижению целей наказания в отношении других осужденных лиц.

Литература:

1. Агапов П. Преступления против общественной безопасности, сопряженные с организованной преступной деятельностью // СПС КонсультантПлюс. 2013.
2. Барабанов Н. П. Криминальная субкультура осужденных в исправительных учреждениях: «воры в законе», «воровские группировки», лидеры уголовно-преступной среды, криминальные «авторитеты» // Уголовно-исполнительное право. 2015. № 1. С. 17–25.
3. Гаухман Л. Д. Квалификация преступлений: закон, теория, практика. 4-е изд., перераб. и доп. М.: АО «Центр ЮрИнфоР», 2010. С. 553–554.
4. Определение Конституционного Суда РФ от 29.09.2020 г. № 2017-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Зарипова Радика Рамиловича на нарушение его конституционных прав частью третьей статьи 64 Уголовного кодекса Российской Федерации» [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс.
5. Скобликов П. А. Высшее положение в преступной иерархии: проблемы толкования и применения ч. 4 ст. 210 УК РФ // Закон. 2019. № 7. С. 104–119.

6. Скобликов П. А. Ужесточение ответственности по части 4 статьи 210 Уголовного кодекса Российской Федерации как образец современной уголовной политики и законотворчества // Российский судья. 2019. № 12. С. 27–35.

Ограничение и лишение права на управление автомобилем

Логинова Наталья Андреевна, студент
Московский финансово-юридический университет МФЮА

В статье автор дает краткое определение понятиям ограничения права на управление автомобилем, лишения права на управление автомобилем, проводит структурно-логический и сравнительный анализ с опорой на актуальные статистические данные.

Ключевые слова: лишение специального права, временное ограничение на пользование специальным правом, должник, управление автомобилем.

В соответствии с законодательством нашей страны, до 2015 года специального права на управление автомобилем гражданина могли лишиться исключительно по инициативе сотрудников ГИБДД за нарушения, связанные с правонарушениями в области дорожного движения и вытекающими из них негативными последствиями. С января 2016 года, сравнительно недавно, инициатива в области ограничения права управления транспортным средством законодательно может исходить от судебного исполнителя. Данная серьезная мера способна произвести стимулирующий эффект воздействия на граждан, уклоняющихся от своей обязанности по выплате долгов.

Ежегодно большое количество населения нашей страны государство наделяет этим специальным правом — правом управления автомобилем. Так, в 2019 году было выдано 1,33 миллиона водительских прав. Кроме того, существует проект МВД о регламенте выдачи водительских удостоверений уже с 16 лет. Прогнозируется вступление нового регламента в силу с 1 апреля 2021 года [7]. Представляется актуальным анализ и разведение понятий, связанных с ответственностью за нарушение пользования данным специальным правом, таких как «лишение права управления автомобилем» и «временное ограничение на пользование правом управления автомобилем».

Понятие ограничения управления автомобилем как транспортным средством обозначает временное приостановление действия водительского удостоверения, которое производится судебным приставом при наличии исполнительного производства в отношении гражданина, имеющего долги. Ограничение не являет собой изъятие водительского удостоверения, но если должник будет далее управлять автомобилем, и этот факт выявится сотрудниками ГИБДД, они имеют право привлечь нарушителя к административной ответственности [8].

Регламентируется законодательно приостановка данного специального права соответствующими нормативно-правовыми документами. Во-первых, Федеральным законом от 28.11.2015 N340-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об исполнительном производстве» [3]. Федеральный закон от 02.10.2007 N229-ФЗ «Об исполнительном производстве» [5], существовавший ранее, был дополнен, в соответствии с ФЗ N340-ФЗ, статьей 67.1. «Временные ограничения на пользование должником специальным правом». Ст. 67.1 предостав-

ляет сотруднику Федеральной службы судебных приставов на основании собственного усмотрения вынести постановление о приостановке специального права на управление автомобилем для граждан, не исполняющих свои долговые обязательства в соответствии с судебными актами. Во-вторых, в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 была введена Федеральным законом от 28.11.2015 N340-ФЗ Статья 17.17. «Нарушение установленного в соответствии с законодательством об исполнительном производстве временного ограничения на пользование специальным правом». В соответствии с данной статьей: «Под временным ограничением на пользование должником специальным правом понимается приостановление действия предоставленного должнику в соответствии с законодательством Российской Федерации специального права в виде права управления транспортными средствами...», в том числе автомобильными транспортными средствами [3]. В-третьих, в Федеральном законе от 10.12.1995 N196-ФЗ «О безопасности дорожного движения» [4], в редакции Федерального закона от 28.11.2015 N340-ФЗ, появилось положение о возможности приостановления действия водительских удостоверений.

Ограничения могут накладываться в случаях: взыскания алиментов, возмещения вреда, причиненного здоровью, возмещения вреда в связи со смертью кормильца, имущественного ущерба и (или) морального вреда, причиненных преступлением, требований неимущественного характера, связанных с воспитанием детей, а также требований о взыскании административного штрафа, назначенного за нарушение порядка пользования специальным правом.

Но есть некоторые исключения. Подобное ограничение не может быть наложено в случае, если долг не превышает 10 000 рублей, имеется рассрочка или отсрочка в выплате долга, если могут пострадать конституционные права граждан, например, право на труд или свободу передвижения (основной источник средств к существованию, ограничена транспортная доступность в месте проживания, случаи, связанные с инвалидностью).

Лишение и ограничение специального права на управление автомобилем — не тождественные вещи. Основные нормативные акты, регламентирующие лишение прав — это глава 12

КоАП РФ «Административные правонарушения в области дорожного движения», а также отдельные статьи УК РФ. В соответствии со статистическими данными, в 2019 году 390 647 человек были лишены права управления автомобилем за различные правонарушения в области дорожного движения. Большая часть из них — 188 257 человек — за управление транспортным средством водителем, находящимся в состоянии опьянения (12.8 ч. 1, 3 КоАП), 128 627 человек — за невыполнение водителем требования о прохождении медицинского освидетельствования на состояние опьянения (12.26 КоАП) [6].

Лишение и ограничение права различаются по субъектам, устанавливающим запрет и субъектам, в отношении которых этот запрет устанавливается, по срокам установления и порядку снятия запрета. Лишение производится судом, ограничение — сотрудником ФСПП, судом только на основании обращения пристава или взыскателя. Лишение производится в отношении нарушителя ПДД, ограничение — должника. При лишении устанавливается определенный срок, ограничение же права может быть снято при погашении долга.

Таким образом, основная задача приостановления права на управление автомобилем — это воздействие на неисполняющих свои обязанности должников. Кроме того, если управление автомобилем является основным источником средств к существованию для должника, доказав это, стремясь не лишиться права, он не сможет скрыть свою трудовую занятость, что зачастую стремятся сделать должники, с заработной платы впоследствии будут производиться отчисления. Лишение же прав на управление автомобилем ориентировано на обеспечение общественной безопасности и повышение дисциплинированности участников дорожного движения. Лишение права является административным наказанием как один из видов лишения специального права. Ограничение права управления нельзя рассматривать как административное наказание, так как зависит только от надлежащего исполнения обязательств. И лишение, и ограничение права включают как моральное осуждение, так материальное воздействие, направленное на повышение дисциплинированности, ответственности граждан, повышение социального благополучия общества.

Литература:

1. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 N195-ФЗ (ред. от 15.10.2020, с изм. от 16.10.2020) / Текст: электронный // <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 24.11.2020).
2. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 N63-ФЗ (ред. от 27.10.2020). Текст: электронный // <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 24.11.2020).
3. Федеральный закон от 28.11.2015 N340-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об исполнительном производстве» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» / Текст: электронный // <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 24.11.2020).
4. Федеральный закон от 10.12.1995 N196-ФЗ (ред. от 08.12.2020) «О безопасности дорожного движения» / Текст: электронный // <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 24.11.2020).
5. Федеральный закон от 02.10.2007 N229-ФЗ (ред. от 08.12.2020) «Об исполнительном производстве» / Текст: электронный // <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 24.11.2020).
6. Административные правонарушения. Показатели по отдельным правонарушениям // Судебная статистика РФ. Агентство правовой информации, 2015–2020 / Текст: электронный // <http://stat.апи-пресс.рф/stats/adm/t/31/s/1> (дата обращения: 30.11.2020).
7. В Госдуме оценили идею выдавать права с 16 лет // РИА Новости. 02 декабря 2020 / Текст: электронный // <https://ria.ru/20201202/prava-1587303706.html> (дата обращения: 03.12.2020).
8. Гальперин М. Л. Об ограничении свободы должника в исполнительном производстве // Известия вузов. Правоведение. 2017. № 5 (334). С. 126–132.

Опека и попечительство: осуществление прав и обязанностей по воспитанию ребенка

Ложкина Анна Викторовна, студент
Международный юридический институт (г. Москва)

В своей статье автор рассматривает проблемы при осуществлении прав и обязанностей по воспитанию ребенка.

Ключевые слова: опека и попечительство, попечение родителей, ребенок, устройство детей, семья.

Защита прав и интересов недееспособных или не полностью дееспособных закреплена Гражданским кодексом, также указано, что опека и попечительство над несовершеннолетними назначается с намерением их воспитывать и представлять их интересы.

И поэтому выявление детей, которые остались без попечения родителей, и будет своего рода гарантией по защите их прав.

У граждан Российской Федерации согласно Семейному кодексу Российской Федерации в частности статьей 122, имеется

обязанность о сообщении сведений о несовершеннолетних в органы опеки и попечительства по месту жительства о том, что они остались без попечения законных представителей. В свою очередь, после поступления таких сведений должностные лица устанавливают факт отсутствия попечения родителей с фиксацией в журнале первичного учета органов исполнительной власти субъектов РФ и принимают меры к устройству детей в замещающую семью либо в специализированные учреждения.

В нашей стране в полной мере работает федеральный банк данных о детях-сиротах и детях, оставшихся без попечения родителей. Кроме детей в банке данных имеются сведения о кандидатах в усыновители, опекуны (попечители), приемные родители, с целью оказания содействия в устройстве несовершеннолетних на воспитание в замещающие семьи, а также для создания благоприятных условий для осуществления их прав. В соответствии с Федеральным законом от 16 апреля 2001 года № 44-ФЗ «О государственном банке данных о детях, оставшихся без попечения родителей» должностные лица согласно своих должностных регламентов несут ответственность за предоставленные сведения региональному оператору о каждом ребенке, оставшемся без попечения родителей, в определенные сроки в виде анкеты установленной формы. В свою очередь, региональные операторы передают полученные сведения для формирования федерального банка данных о детях, оставшихся без попечения родителей.

В 2016 году на заседании Правительства Российской Федерации был рассмотрен вопрос «О профилактике социального сиротства, развитии форм семейного устройства детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей» и приняты решения по контролю вопросов по:

- адресной поддержке семей, находящихся в трудной жизненной ситуации, и на совершенствование системы стимулирования граждан, желающих принять на воспитание несовершеннолетних детей — сирот;
- обеспечению в учреждениях для детей-сирот, условий соответствующих установленным законодательством требованиям, а также на контроль за исполнением указанными организациями полномочий по содействию устройству на воспитание в семьи;
- повышению качества подготовки лиц, желающих принять на воспитание в семью детей, с учётом индивидуальных особенностей детей.

Задачи, поставленные перед органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации, были учтены, и как результат Банк данных сократился более чем на 100 тысяч анкет. По состоянию на 31.12.2018 количество несовершеннолетних, которые остались без попечения родителей, учитываемых в государственном банке данных о детях, оставшихся без попечения родителей, составило более 47 тысяч детей.

Количественные показатели опубликованные на сайте Усыновите.ру, показали, что устройство детей, в масштабах страны, в замещающие семьи нашей страны в 2015 году составило более 59 тысяч детей, из них:

- 6,7 тысяч детишек ушли на усыновление;
- 52,7 тыс. детишек были взяты под опеку (попечительство), в том числе более 20 тыс. — на возмездную форму опеки (попечительства).

Рассмотренная статистика показывает, что самой распространенной формой устройства детей в России всё-таки является опека — форма воспитания, основывающаяся на финансовом обеспечении замещающего родителя.

Разделяя убеждения Михеевой Л.Ю. что кроме формы устройства в семью, как усыновление, опека (попечительство) с индивидуальным подходом к каждому ребенку быть не должно. В связи с этим необходимо продумать и специальные формы и виды устройства детей в замещающие семьи, которые соответствовали как интересам опекунов, так и их подопечных. Это была бы единая система подходов к определению правового положения законных представителей опекаемых и эффективней представлять интересы и защиту прав несовершеннолетних, и соответственно предусмотреть их на федеральном и региональном уровнях.

Как отмечает Л. В. Петрановская, в нашем государстве требуются преобразования в части защиты прав детей, которые оказались в сложной ситуации, и необходимо начинать с родной, кровной семьи. Как несовершеннолетние попадают в детские дома и что делать, чтобы этого не допустить. Изначально необходимо не допускать той ситуации, когда ребенок остался без попечения родителей, целесообразно оказывать содействие семьям, которые находятся под пристальным вниманием органов, они и так уже находятся в трудной жизненной ситуации или в социально-опасном положении. С такими семьями необходимо работать и проводить профилактику профессиональными специалистами и психологами, оказывать финансовую поддержку для того, чтобы не доводить до ситуации, когда родители злоупотребляют своими правами. Но если таковая ситуация случилась, и решением суда родители лишены родительских прав предлагается предусмотреть вариант по внесению изменений, в соответствии с которым при решении вопроса о лишении родителей родительских прав, необходимо выслушать мнение ребенка, достигшего возраста 6 лет. В Семейном кодексе прописано что ребенка возможно передать на усыновление в другую семью по истечении полугода с того момента, как суд вынесет решение о лишении родителей родительских прав. Для того чтобы у родителей была реальная возможность восстановиться в родительских правах необходимо увеличить срок с полугода до одного года.

На основании нормативно-правовых актов, действующих в нашей стране, а именно Федерального закона от 21.12.1996 г. № 159-ФЗ «О дополнительных гарантиях по социальной поддержке детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей» несовершеннолетним данной категории, которые не имеют пригодного для проживания жилья, по достижению возраста 18 лет, гарантируется по договору социального найма предоставление благоустроенного специализированного жилого помещения. Но как показывает практика, после выхода из учреждения или замещающей семьи лицам из числа детей-сирот или детей, оставшихся без попечения родителей, не сразу удается получить благоустроенное жилье. По состоянию на 01.01.2020 года более 279 тысяч человек состоят в очереди на получение жилого помещения. В связи с такой ситуацией по поручению Президента Российской Федерации и Правительства Российской Федерации Генеральной Прокуратурой и Счетной

палатой был проведен анализ и эффективность выполнения заданий, направленных на улучшение жизни ребят, которые остались без попечения родителей в части выполнения органами государственной власти обязательств по предоставлению жилья в период 2019–2020 гг.

По итогам проверки выявлено, что ежегодно на исполнение обязательств государства перед лицами из числа детей, оставшихся без попечения родителей в бюджетах предусматривается более 32 млрд рублей. В 2019 году были направлены 39,2 млрд рублей, за счет федерального и региональных бюджетов. Однако это только часть денежных средств для того, чтобы обеспечить жильем помещением всех лиц, состоящих в очереди, для получения жилья. Но как показала проверка, выделяемые деньги не расходуются в полном объеме. В 2018 году остался, не исполнен бюджет в сумме более 3 млрд рублей. На эти денежные средства можно было бы приобрести жилые поме-

щения на 2,3 тысячи человек, которые состоят в очереди на получение квартир.

То есть принимаемые меры со стороны государства не в полной мере влияют на ситуацию в сфере обеспеченности жильем данной категории, и как показывает судебная практика из-за долгого ожидания своей очереди в получения жилья, дети-сироты обращаются за помощью в судебные органы.

Перечисленные проблемы являются лишь малой частью из ряда имеющихся в сфере опеки и попечительства над несовершеннолетними детьми. По этой причине особую роль в РФ приобретает предстоящее усовершенствование методов правового воздействия форм семейного устройства детей, оставшихся без попечения родителей, в частности опеки и попечительства, а также решение проблем по обеспечению жильем детей-сирот, с осуществлением контроля на федеральном и региональном уровнях.

Литература:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации № 51-ФЗ от 30.11.1994 (ред. от 12.05.2020) Режим доступа: <http://www.consultant.ru>
2. Семейный кодекс Российской Федерации № 223-ФЗ от 29.12.1995 г. (ред. от 06.02.2020) Режим доступа: <http://www.consultant.ru>
3. Федеральный закон № 44-ФЗ от 16.04.2001 «О государственном банке данных о детях, оставшихся без попечения родителей» (ред. 02.08.2019) Режим доступа <http://www.consultant.ru>
4. Михеева Л. Ю. Проблемы систематизации форм устройства детей, оставшихся без попечения родителей / М: Институт государства и права РАН. — 2004. — 122 с.
5. Петрановская Л. Опекa не может быть поддерживающей структурой / Коммерсантъ Власть. — 2013. — № 7. С. 24.
6. Отчет о результатах экспертно-аналитического мероприятия «Оценка выполнения поручений Президента Российской Федерации и Правительства Российской Федерации, направленных на улучшение жизни детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, за период 2017–2019 годов» [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <https://ach.gov.ru/upload/iblock/caf/cafa7c08b272e3db63b65ed7f525b2cf.pdf>

Ольфактроника как раздел криминалистической одорологии

Луцко Никита Евгеньевич, студент

Алтайский филиал Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации (г. Барнаул)

В статье автор рассматривает вопросы о важности развития ольфактроники в криминалистической одорологии.

Ключевые слова: ольфактроника, служебная собака, криминалистика, одорология.

Не стоит искать причины конкретного преступления — его семена рассеяны повсюду.

Эммануэль Мунье

Расследование и раскрытие преступлений требует использования перспективных достижений криминалистики. Одно из таких называется ольфактроника — инструментальный способ изъятия, анализа и регистрации запахов в криминалистической одорологии.

Интерес криминалистов к этой науке не случаен. Он обусловлен тем, что запаховые следы объекта проявляются при любых условиях и выделяются непрерывно. Звучит очень за-

манчиво при таких перспективах, но все же до сих пор доставляет определенные трудности для специалистов-криминалистов в извлечении полезной информации из запаховых следов.

В связи с этим криминалистами были поставлены две задачи: первая, забирать с места происшествия оставленные преступником запаховые следы, с последующей надежной консервацией для сохранения их в течении долгого времени, вторая задача, использование обонятельных и рефлекторных воз-

возможностей специально подготовленных собак-детекторов для количественного и качественного анализа запахов, а также создание прибора-анализатора для тех же функций, но способного различать запахи лучше специальной собаки.

Запах человека, обусловленный генетически формируется из компонентов выделений потовых, сальных, эндокринных желез, бактерий кожной микрофлоры, разлагающих эти выделения, смешанных с бытовыми, производственными и иными запахами. Анализатором пахучих веществ традиционно выступает служебная собака. Известно, что собаки примерно в 1000–10000 раз лучше чувствуют запахи, чем человек, благодаря большой доле мозга, ведающей обонянием и уникальным строением носа.

Криминалистами уже давно разработан метод отбора и консервации запаховых следов позволяющий собирать и сохранять фиксированные и нефиксированные следы, свежие и старые, выделяемые живыми организмами или объектами искусственной природы. Использование этого метода способствует сохранению запахового следа, пригодного для поиска правонарушителя в течение долгих лет.

Во многих странах, как и в России, разрабатываются научные основы и технологии лабораторных идентификаций человека по его запаховым следам. Осуществление их происходит путем глубоких научных изысканий в области химии, биологии, генетики, зоологии и других научных дисциплин.

Преступник всегда оставляет следы преступления и в поимке особо изворотливых помогает судебная экспертиза запаховых следов человека (ольфакторная экспертиза), которая занимает особое место в ряду судебно-биологических экспертиз. Все следы оставленные на месте преступления используются для розыска и изобличения преступников. Запаховые следы должны быть изъяты сразу же после осмотра места происшествия и применения служебно-розыскной собаки. Факт изъятия проб с запаховыми следами отражается в протоколе осмотра места происшествия.

Так, например, прибыв в кратчайшие сроки на место преступления следственно-оперативная группа при помощи служебно-розыскной собаки может по горячим следам обнаружить преступника и раскрыть дело.

А непосредственное использование лабораторных детекторов собак при анализе образцов запаха для установления их вида, пола или других групп, а также их индивидуальной принадлежности в настоящее время осуществляется в рамках реализации двух основных стереотипов служебного поведения, сформированных у собак посредством специальной подготовки. В первом случае образцы запаха, которые нужно искать, предъявляются непосредственно собаке. До того, как выполняется поиск каждой команды хозяина собаки, информация о желаемом запахе сохраняется в памяти собаки-детектора; собака начинает обнюхивать данный образец, запоминая его, а затем ищет множество объектов между этим запахом, помещенным в линию сравнения. Во втором случае информация о запахе, которую нужно искать, хранится в долговременной памяти собаки-детектора благодаря узконаправленной тренировке. В оптимальных условиях для обнаружения собак этот стереотип используется в лабораторных комнатах для выявления особенностей группового запаха.

Поэтому активное и систематическое использование служебно-розыскных собак при проведении следственных операций, на наш взгляд, позволяет максимально эффективно использовать силу и средства, что в свою очередь позволит добиться желаемых результатов в розыске преступника и т.п.

Такие криминалистические методы ольфактроники позволяют эффективно вести розыск преступников и похищенного имущества, следует указать, что такие методы признаны надежными и давно себя зарекомендовали в постоянной практике на службе криминалистике большинства стран мира, ведь опасением достоверности изобличения преступника таким методом сводиться к нулю используя стандартизированные условия при собирании запаховых следов и главным образом участие при выборке не людей и не принадлежащие им вещи, а образец запаха. Участие в розыске преступника собаки-детектора должно расцениваться как гласное оперативно-розыскное мероприятие, направленное на получение доказательств, а розыскной характер выборки никоим образом не умаляет значение ольфактроники в раскрытии преступления.

Литература:

1. Панфилов П. Б. Основные принципы обеспечения достоверности исследований запаховых следов человека с использованием собак-детекторов в судебной экспертизе / П. Б. Панфилов. — М.: Юрлит-информ, 2007. — 264.
2. Ищенко Е. П., Топорков А. А. Криминалистика: Учебник. — 2-е издание. — М.: Юридическая фирма «КОНТРАКТ», ИНФРА-М, 2010
3. Сергиевский, Д. А. Понятия «запах» и «запаховые следы» в криминалистике / Д. А. Сергиевский, В. И. Старовойтов // Информационный бюллетень по материалам криминалистических чтений «Реалии и иллюзии в криминалистике» / Акад. управления МВД России. — М., 2001.

Нотариальное удостоверение сделок с жилой недвижимостью с использованием материнского капитала

Малова Кристина Ивановна, студент магистратуры
Ульяновский государственный университет

Актуальность исследования связана с тем, что в подавляющем большинстве случаев семьи используют средства материнского капитала для улучшения жилищных условий, а значит на рынке появится еще больше объектов жилой недвижимости, приобретенных с привлечением средств материнского капитала.

В России законность содержания сделки означает ее соответствие требованиям законодательства. Сделки, совершенные без соблюдения требований закона, в частности, Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ) [2], Основам законодательства Российской Федерации о нотариате [3], Федерального закона от 13.07.2015 г. № 218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости» [5] и иных нормативных правовых актов являются оспоримыми либо ничтожными.

Особенностью сделок с жилой недвижимостью является государственная регистрация прав на имущество (ст. 8.1., ч. 1 ст. 131, ст. 551 ГК РФ и др.), а также нотариальное удостоверение в определенных законом случаях. Согласно п. 3 ст. 8.1. ГК РФ в случаях, предусмотренных законом или соглашением сторон, сделка, влекущая возникновение, изменение или прекращение прав на имущество, которые подлежат государственной регистрации, должна быть нотариально удостоверена.

Понятие сделки закреплено в ст. 153 ГК РФ, в соответствии с которой «сделками признаются действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей».

Нотариат, «призван обеспечить правопорядок» [12, С. 240] и исполняя публично-значимые функции при совершении нотариального производства по удостоверению сделок придает публичную достоверность гражданско-правовым отношениям в сфере оборота жилой недвижимости, тем самым защищая права и законные интересы участников правоотношений.

Как следует из ст. 53 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате, нотариус удостоверяет сделки, для которых законодательством Российской Федерации установлена обязательная нотариальная форма.

Нотариальная форма удостоверения сделки с жилой недвижимостью предполагает особые правила по выявлению правового значения сделок, совершаемых в указанной форме, а также определению момента заключения таких сделок, их действительности.

Право на получение материнского (семейного) капитала и порядок его использования установлены Федеральным законом от 29.12.2006 № 256-ФЗ «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей» [4] (далее — ФЗ от 29.12.2006 N256-ФЗ).

Пунктом 4 ст. 10 ФЗ от 29.12.2006 N256-ФЗ, предусмотрено, что лицо, получившее сертификат, его супруг (супруга) обязаны оформить жилое помещение, приобретенное (построенное, реконструированное) с использованием средств (части средств)

материнского (семейного) капитала, в общую собственность такого лица, его супруга (супруги), детей (в том числе первого, второго, третьего ребенка и последующих детей) с определением размера долей по соглашению.

Таким образом, специально регулирующим соответствующие отношения ФЗ от 29.12.2006 N256-ФЗ определен круг лиц, в чью собственность поступает жилое помещение, приобретенное с использованием средств материнского (семейного) капитала, установлен вид собственности — общая долевая, и основание для определения долей в праве собственности — соглашение об определении размера долей.

Согласно ст. 10 ФЗ от 29.12.2006 N256-ФЗ средства материнского (семейного) капитала для улучшения жилищных условий могут быть использованы:

- на приобретение на вторичном рынке жилья на любых законных основаниях;
- приобретение строящегося жилого помещения (в том числе в случае участия в долевом строительстве, в жилищных, жилищно-строительных и жилищных накопительных кооперативах);
- осуществление индивидуального жилищного строительства и реконструкцию жилья (с привлечением или без привлечения сторонней организации);
- оплату кредита на приобретение жилья (как оплату первоначального взноса, так и погашение основного долга и процентов).

Обязанность по перечислению средств материнского (семейного) капитала возложена на Пенсионный фонд Российской Федерации [6].

Несмотря на отсутствие в законодательстве требований к форме обязательства по материнскому (семейному) капиталу, в настоящее время общепринятой считается позиция Федеральной нотариальной палаты, изложенная в письме N124/05–08 от 28 января 2009 г. [7] и заключающаяся в обязательной нотариальной форме данного обязательства.

По своей правовой природе обязательство по материнскому (семейному) капиталу является односторонней сделкой, порождающей гражданско-правовое обязательство физического лица совершить действия по оформлению жилого помещения в общую собственность членов семьи с определением размера долей по соглашению между ними [11, С. 16].

Если недвижимость была приобретена с использованием средств материнского капитала, то по закону детям должны быть выделены доли в собственности. Если материнский капитал был направлен на первоначальный взнос по ипотеке или за счет этих средств был погашен основной долг по ипотечному кредиту, то после того, как ипотека будет погашена, также необходимо выделить доли в собственности детям. Такая операция подлежит обязательному нотариальному удостоверению.

Нотариальное удостоверение сделок с материнским капиталом необходимо для представления в территориальное управление ПФР при направлении средств материнского капитала на улучшение жилищных условий. Нотариально заверенное письменное обязательство предусматривает, что владелец сертификата (или собственник жилья) обязуется оформить приобретаемое с использованием средств материнского капитала жилье в общую долевую собственность супругов и детей.

Если объект недвижимости приобретен за счет общих доходов супругов и частично с использованием средств материнского (семейного) капитала, такой объект не поступает в общую совместную собственность супругов, а находится в общей долевой собственности родителей (каждого из супругов) и детей и подлежит нотариальному удостоверению, что подтверждено материалами судебной практики, в частности, определениями Верховного Суда Российской Федерации от 11.06.2019 № 18-КГ19-57 [9], от 25.09.2018 № 46-КГ18-35 [10] и другими, где подчеркнуто, что «несоблюдение нотариальной формы сделки влечет ее ничтожность».

Принимая во внимание тот факт, что обязательство направлено на возникновение, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей (ст. 307 ГК РФ), т.е. обладает характерными для сделки признаками (ст. 153 ГК РФ), при оформлении обязательства нотариус совершает действия, предусмотренные ст. 43, 53–60 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате, которые предусмотрены для удостоверения сделок: выясняет дееспособность лица, обратившегося за совершением нотариального действия, истинность его волеизъявления, разъясняет смысл, значение и последствия совершаемого действия.

Основными сделками, удостоверяемыми нотариусами при использовании средств материнского капитала, являются:

- 1) договор /или соглашение/ об оформлении жилого помещения в общую собственность членов семьи;
- 2) соглашение об определении долей;
- 3) договор /или соглашение/ о передаче жилого помещения, приобретенного с использованием средств материнского капитала; договор /или соглашение/ об определении долей и передаче в собственность членов семьи жилого помещения;
- 4) договор дарения;
- 5) соглашение, по которому супруги определяют свои доли в общем совместном имуществе (элементы раздела имущества) и оформляют доли детей в жилом помещении.

Позиция ФНП в настоящее время следующая: между родителями и детьми (лицами, у которых в силу прямого указания закона возникло право общей долевой собственности на жилое помещение) заключается соглашение, в котором определяется размер долей в праве собственности каждого сосособственника на жилое помещение (письмо № 2305/03–16–3 от 01.07.2016 г. [8]).

В случае приобретения жилого помещения на имя одного супруга или в совместную собственность на имя обоих супругов перед переоформлением помещения одним из вышеперечисленных способов предварительно определяются доли супругов (при этом и в пределах одного региона практика может различаться — доли супругов могут определяться, а могут и не определяться). Определение долей супругов происходит следу-

ющим образом: по брачному договору, по соглашению об определении долей, по соглашению о разделе имущества, путем выдачи свидетельств о праве собственности (до признания утратившей силу ст. 74 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате). При этом сделка по оформлению жилья в общую долевую собственность (далее также переоформление) может совершаться сразу после вышеуказанных сделок и нотариальных действий, либо вначале осуществляется регистрация права супругов в ЕГРП, а переоформление жилья — вторым этапом. В случае определения долей супругов по соглашению об определении долей может одновременно заключаться сделка по переоформлению жилья (так называемый смешанный договор).

В практике имеются судебные споры из-за нецелевого использования средств материнского (семейного) капитала. Так, Калининским районным судом г. Тюмени [13] был рассмотрен иск Управления Пенсионного фонда РФ (государственное учреждение) в Кетовском районе Курганской области (межрайонное) к Л. о взыскании средств материнского (семейного) капитала, использованные не по целевому назначению. Исковые требования мотивированы тем, что Л. в связи с рождением второй дочери Л1, выдан сертификат на материнский (семейный) капитал серии МК-5 № 0662782. На основании заявления Л. и разрешения на строительство 17.11.2014 № xxxxxxx, выданного Администрацией Кетовского района истцом принято решение об удовлетворении заявления о распоряжении средствами материнского (семейного) капитала на погашение основного долга и уплату процентов по договору займа на строительство индивидуального жилого дома на земельном участке. Платежным поручением денежные средства в размере 437 194,22 руб. переведены на счет займодавца по договору займа. Впоследствии было установлено, что в разрешении на строительство Администрацией Кетовского района внесены изменения на основании договора купли-продажи и выписки из ЕГРН, в строке наименование застройщика: Б. Проанализировав представленные доказательства, в их совокупности, суд пришел к выводу о нарушении Л. требований ФЗ от 29.12.2006 N256-ФЗ в части целевого использования средств материнского (семейного) капитала, поскольку улучшение жилищных условий семьи ответчика не произошло, в связи с тем, что 03.10.2017 в разрешении на строительство Администрацией Кетовского района внесены изменения на основании договора купли — продажи от 22.09.2017 и выписки из ЕГРН, в строке наименование застройщика указана Б., что повлекло возникновение у ответчика неосновательного обогащения (гражданское дело № 22015/2018). При рассмотрении дела в апелляционной инстанции, судебная коллегия оставила решение суда без изменения, жалобу без удовлетворения.

В законодательстве отсутствует четкий механизм контроля исполнения обязательства лица, получившего сертификат, оформить приобретенное жилое помещение в общую долевую собственность, включая детей.

Ни нотариус, удостоверивший письменное обязательство оформить жилье в общую долевую собственность, ни территориальный орган Пенсионного фонда РФ, принимающий такое обязательство в пакете документов, ни регистрирующий право

собственности орган такими полномочиями контроля не обладают.

В результате зачастую складывается такая ситуация, при которой недобросовестный родитель не выделяет в приобретенном жилье доли своим несовершеннолетним детям. Вследствие этого у него появляется возможность продать данное жилое помещение, минуя обязательную процедуру получения разрешения органа опеки и попечительства, поскольку юридически ребенок собственником недвижимого имущества не является.

Функции контроля за соблюдением прав несовершеннолетних взяли на себя органы прокуратуры. В процессе реализации возложенных полномочий прокуроры инициируют судебные дела о понуждении законных представителей к выделению несовершеннолетним доли в праве собственности на жилое помещение, приобретенное с использованием средств материнского капитала. Так, иск прокурора Калининского округа г. Тюмени в интересах Б1., Б2. к Б. об обязанности оформить жилое помещение в общую долевую собственность, с определением долей согласно соглашению, удовлетворен. Суд, ссылаясь на ФЗ от 29.12.2006 N256-ФЗ пришел к выводу о нарушении ответчиком Б. обязательства по оформлению жилого помещения,

приобретенного с использованием средств материнского (семейного) капитала, в общую собственность несовершеннолетних детей по соглашению (дело № 2–2261/2018).

Существенной проблемой приобретения жилой недвижимости с использованием средств материнского капитала является отсутствие информации в ЕГРН о таких сделках, поскольку использование средств материнского капитала не по целевому назначению, с ущемлением прав детей, в частности, не выделения им доли в праве на жилое помещение.

Если доли в квартире не выделены детям в установленный законом срок (6 месяцев), то могут возникнуть проблемы как у прежних хозяев на стадии продажи такой квартиры, так и у новых владельцев такого жилья, так как сделка может быть оспорена в дальнейшем в суде.

Нотариус же, удостоверяя сделки с использованием материнского капитала, также не имеет возможности проверить данные обстоятельства. В связи с чем необходимо ЕГРП дополнить отдельным пунктом «Приобретение недвижимого имущества с использованием средств материнского капитала».

Таким образом, вопросы нотариального удостоверения сделок с жилой недвижимостью требуют совершенствования законодательства.

Литература:

4. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Российская газета. 1993. № 237.
5. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федеральный закон от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 16.12.2019, с изм. от 12.05.2020) // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.; Собрание законодательства РФ. 2019, № 51 (ч. I). Ст. 7482.
6. Основы законодательства Российской Федерации о нотариате (утв. ВС РФ 11.02.1993 № 4462–1) (ред. от 27.12.2019) // Российская газета. 1993. № 49.; Российская газета. 2019. № 258.
7. Федеральный закон от 29.12.2006 № 256-ФЗ (ред. от 13.07.2020) «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей» // Российская газета. 2006. № 297.; Российская газета. 2020. № 155.
8. Федеральный закон от 13.07.2015 № 218-ФЗ (ред. от 13.07.2020) «О государственной регистрации недвижимости» // Российская газета. 2015. № 156.; Российская газета. 2020. № 155.
9. Постановление Правительства РФ от 12.12.2007 N862 (ред. от 19.10.2020) «О Правилах направления средств (части средств) материнского (семейного) капитала на улучшение жилищных условий» // Российская газета. 2007. N284.
10. Письмо ФНП от 28.01.2009 N124/05–08 «О порядке нотариального оформления письменного обязательства лица (лиц), в чью собственность оформлено жилое помещение, приобретаемое с использованием средств (части средств) материнского (семейного) капитала» // Нотариальный вестник. 2009. N3.
11. Письмо ФНП от 01.07.2016 № 2305/03–16–3 «О применении положений Федерального закона »О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей» // Нотариальный вестник. 2016. № 9.
12. Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 11.06.2019 № 18-КГ19–57 [Электронный ресурс]. Режим доступа: СПС Консультант Плюс.
13. Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 25.09.2018 № 46-КГ18–35 [Электронный ресурс]. Режим доступа: СПС Консультант Плюс.
14. Гасников К. Д. Обязательство по материнскому (семейному) капиталу как нотариальная сделка и способ обеспечения исполнения обязательств: теоретические и практические аспекты // Нотариус. 2019. N4. С. 10–16.
15. Рассохина, А. А. Проблемы нотариального удостоверения сделок / А. А. Рассохина, В. В. Остроухова. // Молодой ученый. 2017. № 9 (143). С. 238–240.
16. Обобщение практики разрешения судами Тюменской области гражданских дел по спорам, связанных с реализацией гражданами права на материнский (семейный) капитал за 2018 год [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://oblsud.tum.sudrf.ru/modules.php?name=press_dep&op=3&did=84 (дата обращения: 01.12.2020).

Государственная регистрация прав на недвижимое имущество на примере залога недвижимости (ипотеки)

Мельникова Наталья Юрьевна, студент магистратуры
Международный юридический институт (г. Москва)

В статье были рассмотрены основы правового регулирования ипотеки, ее исторический аспект, особенности ее государственной регистрации. Рассмотрены особенности ипотеки в силу закона и в силу договора. Отмечены свойства экономического характера недвижимости, которая может быть предметом ипотеки: многократность использования; фундаментальность; полезность; управляемость. А также критерии свойств объекта недвижимости: основательность, прочность или долговременность, незаменимость. Определено, что Закон об ипотеке определяет, что государственная регистрация имеет двойное юридическое значение: определяет действительность договора ипотечного договора и является основанием для внесения записи в ЕГРП.

Ключевые слова: государственная регистрация, залог, ипотека, недвижимость, договор, вещное право, физическое лицо, кредитор.

State registration of rights to real estate on the example of real estate pledge (mortgage)

Mel'nikova Natal'ja Jur'evna, student master's degree programs
International Law Institute (Moscow)

The article deals with the basics of legal regulation of mortgages, its historical aspect, and features of its state registration. The features of mortgages by law and by contract are considered. The properties of the economic nature of real estate that can be the subject of a mortgage are noted: multiple use; fundamental; utility; manageability. as well as the criteria for the properties of the property: solidity, strength or durability, non-exchangeability. It is determined that the Mortgage Law consistently defines state registration as the basis for the emergence of a mortgage: a mortgage agreement and state registration, which, in turn, has a double legal meaning: it determines the validity of the mortgage agreement and is the basis for.

Keywords: state registration, pledge, mortgage, real estate, contract, property law, individual, lender.

Ипотека имеет многовековую историю развития. Так, она была известна еще римскому праву. Любопытным примером оформления и регулирования залога недвижимости в римском праве было то, что отсутствовала система государственной регистрации заложенного имущества. Данное обстоятельство способствовало негативной тенденции в области нарушения прав кредиторов, в случае многократного залога одной вещи. Кроме этого, отсутствие регистрации ипотеки недвижимого имущества римскую залоговую систему сделало чрезмерно запутанной. Документальная запись о наличии ипотеки заменялась личным словом должника о том, что имущество не заложено, а кредитор должнику верит [2. С. 500].

Безусловно, вышеуказанное повлекло вполне ожидаемую реакцию: на некоторое время институт ипотеки был забыт, но впоследствии ипотека получила распространение во всех развитых правовых системах, в том числе и в Российской империи.

Обращаясь к законодательству России, отметим, что ипотека как правовой институт стала возрождаться с принятием в 1992 г. Закона «О залоге», которым было введено само понятие «ипотека». Однако указанный закон не смог решить всех вопросов, которые связаны с залогом недвижимости, например, в нем отсутствовал механизм функционирования ипотеки, отсутствовало отдельное рассмотрение видов ипотеки по объекту недвижимости.

Залог является наиболее эффективным способом обеспечения обязательства. Многие физические лица в настоящее

время вступают в кредитные и залоговые обязательства. От содержания норм о залоге будет зависеть их желание вступать в кредитные отношения, стоимость, доступность ипотечного кредита, ведь банки определяют условия кредита исходя из возможных рисков неполучения прибыли. По нашему мнению от создания разумных норм в сфере залога зависит будущее экономики страны.

В настоящее время правовое регулирование ипотеки осуществляется:

- частью 1 Гражданского кодекса РФ (далее — ГК РФ),
- а также Федеральным законом от 16.07.1998 № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (далее — Закон об ипотеке).

В настоящее время п. 4 ст. 334 ГК РФ содержит ссылку на специальный законодательный акт, регулирующий вопросы ипотеки, при этом ипотека в итоге получает определенное обособление от норм о залоге отраженных в ГК РФ.

При залоге предмета ипотеки недвижимость остается в собственности должника, но при этом кредитор наделен правом, при невыполнения должником своих обязательств, на реализацию предмета залога, для возврата денежных средств переданных должнику.

Таким образом, отметим, что к ипотеке:

- в первую очередь, применяются положения ГК РФ, касающиеся вещных прав,
- во вторую очередь, правила Закона об ипотеке,
- и лишь затем общие положения ГК РФ о залоге.

В соответствии с вышеуказанным, нормативно-правовые приоритеты в области регулирования ипотеки в первую очередь законодатель связал с общими положениями вещного права. Так, А. А. Маковская выразила следующее мнение [1. С. 375].

Отношения между залогодателем и залогодержателем являются обязательственными отношениями. Право залога, в силу которого залогодержатель имеет преимущественное право перед кредиторами залогодателя обратить взыскание на его имущество, имеет в основе своей вещно-правовой элемент. Объекты права залога разные, а содержание права залога одинаковое [3. С. 9–11].

Предмет ипотеки может быть лишь недвижимым имуществом, с сохранением прав владения и пользования недвижимостью за залогодателем. В научной литературе отмечаются свойства экономического характера недвижимости, которая может быть предметом ипотеки, это:

- многократность использования;
- фундаментальность;
- полезность, то есть недвижимость должна удовлетворять потребности в площадях (производственной или жилой, в экологичности и т.п.);
- управляемость (проведение ремонта, уплата соответствующих налогов и т.д.).

Указанные свойства объектов недвижимости также имеют такие критерии как: основательность, прочность или долговременность, незаменимость.

Таким образом, предмет ипотеки составляют прежде всего объекты недвижимости, которые способны быть предметом ипотеки в соответствии с запретами и ограничениями установленным законодателем. В качестве из одной существенной осо-

бенности ипотеки является ее обязательная государственная регистрация в ЕГРП [4. С.18–22].

Закон об ипотеке последовательно определяет государственную регистрацию как основания для возникновения ипотеки:

- договор об ипотеке и
- государственная регистрация, которая, в свою очередь, имеет двойное юридическое значение: определяет действительность договора ипотечного договора и является основанием для внесения записи в ЕГРП.

При возникновении ипотеки в силу закона государственная регистрация также требуется.

Рассматривая ипотеку в силу договора, следует отмечать то, что возникновение данного залога недвижимости происходит из заключенного сторонами договора.

Государственная регистрация в ЕГРН предусмотрена для права собственности и иных вещных прав на недвижимое имущество и сделок с ним (п. 2 ст. 14 ФЗ от 13.07.2015 №218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости» [2]).

В завершение сделаем вывод о том, что:

- для государственной регистрации ипотеки, возникающей в силу нотариально удостоверенного договора об ипотеке, необходимо заявление нотариуса, который и удостоверил договор об ипотеке;
- основанием государственной регистрации ипотеки в силу закона является заявление залогодержателя или залогодателя или же нотариуса, которым договор удостоверен;
- основанием внесения сведений о залогодержателе в ЕГРН при государственной регистрации ипотеки является договор, из которого возникло обеспечиваемое ипотекой обязательство.

Литература:

1. Маковская А. А. Крупные сделки и сделки с заинтересованностью: анализ и комментарий Законов «Об акционерных обществах» и «Об обществах с ограниченной ответственностью». Москва: Статут, 2020. 375 с.
2. Римское частное право: Учебник / В. А. Краснуковский, И. Б. Новицкий, И. С. Перетерский и др.; под ред. И. Б. Новицкого, И. С. Перетерского. М.: Юристъ, 2004. 544 с.
3. Стародумова С. Ю. Государственная регистрация недвижимости // Правовые вопросы недвижимости. 2017. №2. С. 9–11.
4. Шеметова Н. Ю. Содержание регистрационных действий при осуществлении государственной регистрации прав на недвижимое имущество // Право и экономика. 2014. №4. С. 18–22.

Допустимость доказательств в уголовном судопроизводстве

Мещеряков Валентин Сергеевич, студент магистратуры
Дальневосточный государственный университет путей сообщения (г. Хабаровск)

В настоящей статье затронуты проблемы уголовного судопроизводства в Российской Федерации в части допустимости доказательств. Рассмотрен вопрос оценочного признака доказательств в части их допустимости и достоверности, а также объективного восприятия доказательств участниками судопроизводства по уголовным делам. Также рассмотрены недостатки уголовно-процессуального законодательства Российской Федерации и варианты устранения данных недостатков. Проведен анализ некоторых норм процессуального права противоречащие друг другу, что в свою очередь ведет к нарушению прав участников уголовного судопроизводства и уголовного процесса в целом.

Ключевые слова: оценка допустимости доказательств, допустимость, доказательства.

Admissibility of evidence in criminal proceedings

Mescheryakov Valentin Sergeevich, student master's degree programs
Far Eastern State Transport University (Khabarovsk)

This article touches upon the problems of criminal proceedings in the Russian Federation in terms of the admissibility of evidence. The article considers the issue of the evaluative attribute of evidence in terms of their admissibility and reliability, as well as the objective perception of evidence by the participants in criminal proceedings. Also considered are the shortcomings of the criminal procedure legislation of the Russian Federation and options for eliminating these shortcomings. The analysis of some norms of procedural law that contradict each other, which in turn leads to violation of the rights of participants in criminal proceedings and criminal proceedings in general.

Keywords: assessment of admissibility of evidence, admissibility, evidence.

Целью проведения объективного судебного разбирательства по уголовным делам и для принятия законного и обоснованного судебного решения существует требование о допустимости, полученных в ходе процессуальных действий доказательств.

На стадии предварительного расследования или дознания важная информация, которая влияет на ход и процессуальное решение по уголовному делу, полученная в ходе следственных действий и иных процессуальных действий, на стадии судебного разбирательства признается недопустимой, поскольку получена с нарушениями требований уголовно-процессуального законодательства Российской Федерации, что влечет к исключению данной информации из собранных следователем или дознавателем по уголовному делу доказательств.

В соответствии со статьями 88, 235 УПК РФ, доказательство, признанное недопустимым, не подлежит включению в обвинительное заключение или обвинительный акт, не может быть положено в основу приговора или иного судебного решения, а также исследоваться и использоваться в ходе судебного разбирательства [2].

Суд, признав доказательства недопустимыми и исключив их из списка доказательств по уголовному делу, часто сталкивается с проблемой недостаточности полученных в ходе следствия и дознания доказательств, что не позволяет судье вынести обвинительный приговор, и подсудимый в данном случае может избежать уголовной ответственности при вынесении судом оправдательного приговора при его объективной вине в инкриминируемом ему преступлении.

В соответствии с частью 1 статьи 73 УПК РФ существует ряд обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу, такие как из числа прочих — событие преступления (время, место, способ и другие обстоятельства совершения преступления). В статье 74 УПК РФ четко указано, что в качестве доказательств допускаются: показания подозреваемого, обвиняемого; показания потерпевшего, свидетеля; заключение и показания эксперта; заключение и показания специалиста; вещественные доказательства; протоколы следственных и судебных действий; иные документы. Недопустимыми доказательствами в соответствии со статьёй 75 УПК РФ являются доказательства, полученные с нарушением требований УПК РФ. Недопустимые доказательства не имеют юридической силы и не могут быть положены в основу обвинения, а также использоваться для доказывания любого из обстоятельств, предусмотренных статьёй 73 УПК РФ [2].

Разберём на примере первоначального и очень важного для дальнейшего доказывания по уголовному делу следственного действия — осмотр места происшествия, как его недопустимость, как доказательства, может повлиять на исход уголовного дела в целом.

Осмотр места происшествия — это неотложное следственное действие, которое состоит в непосредственном изучении и фиксации следователем обстановки места происшествия, находящихся на нем следов и иных объектов в целях получения фактических данных, имеющих значение для дела. В ходе осмотра места происшествия изымаются объекты, в том числе и биологического происхождения — такие как эпителиальные клетки, сперма, кровь, волосы, которые мог оставить предполагаемый преступник. Порядок проведения данного следственного действия регламентирован статьёй 177 УПК РФ. В соответствии со статьёй 170 УПК РФ, в осмотре места происшествия участвуют не менее двух понятых, которые вызываются для удостоверения факта производства следственного действия, его хода и результатов. В случае если понятые не участвуют в следственном действии, то применение технических средств фиксации хода и результатов следственного действия является обязательным. Если в ходе следственного действия применение технических средств невозможно, то следователь делает в протоколе соответствующую запись. Таким образом если понятые не участвуют в следственном действии, а также не используется фото или видео фиксация хода и результатов следственного действия, при этом изымаются следы, которые явно указывают на лицо совершившее преступление, то соответственно данное следственное действие — осмотр места происшествия, может быть признан не допустимым, поскольку ставит под сомнение сам факт его проведения и источники, полученных объектов. Далее в случае назначения судебных экспертиз по изъятым в ходе осмотра места происшествия, порядок проведения которого был нарушен, объектам, заключения экспертов также признаются недопустимыми, поскольку указанные объекты получены с нарушениями уголовного законодательства. На данном примере мы видим, что одно следственное действие, а именно осмотр места происшествия, порядок проведения которого нарушен, поставил под сомнения другие доказательства, полученные в ходе расследования уголовного дела и соответственно ставится вопрос о их законности и допустимости.

Решая вопрос о допустимости того или иного доказательства, суды могут руководствоваться разъяснением, содержащимся в п. 2 Постановления Пленума Верховного Суда РФ

от 5 марта 2004 года N1 «О применении судами норм уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» и п. 16 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 31 октября 1995 г. N8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия».

Пленум Верховного суда РФ в Постановлении от 31.10.1995 года № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия», разъяснил, что доказательства должны признаваться полученными с нарушениями закона, если при их собирании и закреплении были нарушены гарантированные Конституцией РФ, права человека и гражданина или установленный уголовно-процессуальным законодательством порядок их собирания и закрепления, а также если собирание и закрепление доказательств осуществлены ненадлежащим лицом или органом либо в результате действий, не предусмотренных процессуальными нормами [3].

Доказательства приобретают свойства допустимости при выполнении следующих условий:

а) привлечение надлежащего субъекта, правомочного проводить процессуальные действия, направленные на получение доказательств;

б) надлежащий источник фактических данных (сведений, информации), составляющих содержание доказательства;

в) надлежащее процессуальное действие, используемое для получения доказательств;

г) надлежащий порядок проведения процессуального действия (судебного или следственного), используемого как средство получения доказательств.

Допустимость доказательства характеризуется легитимностью источника информации, а также способами получения и регистрации информации, содержащейся в этом источнике.

Доказательство, которое признано недопустимым, исключается из совокупности доказательств независимо от своей гносеологической, познавательной ценности в соответствии с частью 1 статьи 75 УПК, хотя фактически может оставаться в уголовном деле [5,7].

Требования, предъявляемые к форме доказательств, являются важными гарантиями для надежного установления обстоятельств, которые подлежат доказыванию, обоснованностью принятых решений, сочетанию требований о раскрытии преступлений, разоблачения и справедливого наказания виновных лиц и защиты прав участников процесса.

Эти требования позволяют, в частности, обеспечить:

а) полноту и точность события преступления на этапах формирования доказательств, которые были вне уголовного процесса;

б) полноту и точность отображения этапов формирования доказательств, которые подпадают под сферу действия уголовно-процессуальной деятельности, а также правильность дальнейшего использования полученных доказательств.

Литература:

1. Конституция Российской Федерации [Электронный ресурс]: принята всенародным голосованием 12.12.1993: с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020// СПС «КонсультантПлюс». — Последнее обновление 01.07.2020.

В юридической литературе практически все авторы в той или иной форме формулируют следующие компоненты допустимости доказательств:

а) наличие и возможность проверки их происхождения;

б) компетентность и осведомленность лиц, с которых они происходят и которые их собирают;

в) соблюдение общих правил доказывания;

г) соблюдение правил сбора данных определенного типа, которые гарантируют отсутствие неполноты и искажений; д) отказ включать в них догадки, предположения [4,6].

Доказательства признаются недопустимыми, то есть полученными с нарушением закона, если при их собирании и закреплении были нарушены гарантированные Конституцией РФ права человека и гражданина или установленный уголовно-процессуальным законодательством порядок их собирания и закрепления, а также если собирание и закрепление доказательств осуществлялось ненадлежащим лицом или органом либо в результате действий, не предусмотренных процессуальными нормами [5,9].

В соответствии с ч. 2 ст. 48 Конституции РФ и на основании ст. 49 УПК каждый задержанный, заключенный под стражу имеет право пользоваться помощью защитника — адвоката с момента фактического его задержания и даже на более раннем этапе расследования или проведения процессуальной проверки по сообщению о преступлении, а каждый обвиняемый в силу указанной статьи Конституции РФ и в соответствии со статьёй 47 УПК имеет право пользоваться помощью защитника с момента предъявления обвинения. При нарушении права на защиту все показания подозреваемого, обвиняемого и результаты следственных действий, проведенных с его участием, должны рассматриваться судом как доказательства, полученные с нарушением закона.

Примером доказательства, полученные с нарушением закона, может служить протокол допроса подозреваемого, обвиняемого, его супруга и близкого родственника, без разъяснения указанным лицам статьи 51 Конституции РФ, то есть без разъяснения им права не свидетельствовать против самого себя, супруга или супруги, а также в отношении других близких родственников [1,10].

Если суд признав доказательство недопустимым и приняв решение об его исключении из списка доказательств, то данное решение он должен мотивировать с указанием конкретных обстоятельств признания его таковым.

Проанализировав вышеизложенное, приходим к выводу, что под допустимостью доказательства обычно понимается его процессуальная доброкачественность, соответствие закону. Признание доказательства недопустимым означает, что оно не имеет юридической силы и не может быть положено в основу обвинения, а также использовано для доказывания любого из обстоятельств, входящих в предмет доказывания.

2. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс]: федеральный закон от 18.12.2001 N174-ФЗ: в ред. от 08.12.2020: с изм. и доп., вступ. в силу с 08.12.2020 // СПС «Гарант». — Последнее обновление 12.12.2020.
3. Пленум Верховного суда РФ в Постановлении от 31.10. 1995 года № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» 2014 // СПС «КонсультантПлюс». — Последнее обновление 03.03.2015.
4. Александрова Т. В., Феич С. С. Уголовный процесс: доказательства и доказывание. — Москва, 2016. — 268 с.
5. Приезжих Р. А. Допустимость доказательств в уголовном судопроизводстве. — М., 2015. — 235 с.
6. Кальницкий А. А. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации. — М., издательство «Норма», 2014. — 154 с.
7. Абраменко Л. А. Проблемы теории доказывания. — Москва, 2015. — 136 с.
8. Хотинец К. В. правовые основания допустимости доказательств в уголовном процессе / К. В. Хотинец / О. П. Синявская // Вестник Пермского института, — 2014. — № 1. — С. 72–95.
9. Потапова В. С. Недопустимость доказательств в уголовном процессе как антипод их допустимости / В. С. Потапова // Криминалист. — 2015. — № 7. — С. 88–94.
10. Дружинина А. Ю. Доказательства и доказывание по уголовным делам / А. Ю. Дружинина — М., 2015–167 с.

Проблемы и особенности защиты гражданских прав

Мирзамагомедов Магомед Хан, студент
Филиал Дагестанского государственного университета в г. Кизляре

Актуальность данной темы обусловлена абсолютной вовлеченностью общества и постоянное взаимодействие граждан с такой областью права как гражданское право. Цель исследования — рассмотрение основных проблем и особенностей защиты гражданских прав. Научная новизна заключается в рассмотрении вопроса проблемы с привлечением современных взглядов на нормативно-правовые акты. В результате автор стремится показать специфику проблемы гражданской ответственности, методов самозащиты и приемы защиты гражданских прав.

Ключевые слова: гражданское право, закон, кодекс, самозащита, право.

Problems and features of civil rights protection

Mirzmagomedov Magomed Han, student
Branch of the Dagestan State University in the city of Kizlyar

The relevance of this topic is due to the absolute involvement of society and the constant interaction of citizens with such an area of law as civil law. The purpose of the study is to examine the main problems and features of the protection of civil rights. Scientific novelty lies in considering the issue of the problem with the attraction of modern views on regulatory legal acts. As a result, the author seeks to show the specifics of the problem of civil liability, methods of self-defense and methods of protecting civil rights.

Key words: civil law, law, code, self-defense, law.

Гражданское право может трактоваться как гражданско-правовая, цивилистическая наука — учение о явлениях гражданско-правовой действительности. Цивилистическая наука — это одна из важнейших отраслей (ветвей) правоведения, и ее недопустимо смешивать с такими близкими, но разнопорядковыми феноменами, как отрасль гражданского права, отрасль гражданского законодательства, учебная дисциплина гражданского права. [3]

Современное гражданское право представлено в виде системы российского права. Стоит отметить, что система российского права — это определенная внешняя форма, которая составляет и определяет источники гражданского права. Кроме того, именно гражданское право имеет единство и целостность

имеющейся системы. Современное гражданское право позволяет определить существующее правовое положение всех участников, которые присутствуют в гражданском обороте.

Гражданское право содержит определенные основания для возникновения и осуществления порядка права собственности конкретных вещных прав. Современные правовые отношения могут быть определены установленными общественными отношениями, то есть конкретными участниками. Эти участники наделены своими субъективными обязанностями и правами. В свою очередь именно правовые отношения являются способом воздействия установленной нормы права на определенное общественное отношение в виде модели необходимого общественного отношения.

Реализация гражданских прав в Гражданском кодексе Российской Федерации посвящена ст. 9 «Осуществление гражданских прав» и статья 10 «Ограничения на осуществление гражданских прав». Статья 9 Гражданского кодекса Российской Федерации предусматривает, что граждане и юридические лица осуществляют свои права по своему усмотрению. В соответствии со статьей 124 Гражданского кодекса Российской Федерации, Российской Федерации, ее субъектов и органов местного самоуправления гражданские и судебные отношения с гражданским обществом находятся в равных отношениях с другими сторонами в этих отношениях — гражданами и юридическими лицами. [1]

Отсюда и возможность осуществления прав по своему усмотрению и в этих вопросах гражданские отношения. Под способами защиты гражданских прав можно понимать предусмотренные и гарантированные законом действия гражданина либо заинтересованного лица, которые он осуществляет по собственному желанию с помощью компетентных органов и должностных лиц с целью восстановления нарушенных интересов и прав. Защита гражданских прав является одной из основных проблемой теории гражданского права.

Право на защиту является элементом — компетенцией, содержащейся в субъективном гражданском праве. Различные термины используют законодатели для обозначения защиты субъективных прав: «меры», «методы», «средства» или «формы». Концепция защиты гражданских прав, своего рода, является защитой, охватывающей все меры по обеспечению нормального исполнения прав.

Она включает в себя не только правовые, но и политические, экономические, организационные и иные меры по созданию важных условий для исполнения субъективных прав.

Установление сборов и т.д., а также восстановление потерявших или спорных прав и интересов гарантируются всеми мерами, с помощью которых развитие гражданских отношений в их нормальном, невозмутимом состоянии, такими как укрепление гражданского права, способным субъектом. [2]

Фактически основой каждого субъективного права является особый интерес, для выполнения которого субъективное право предоставляется истцу. В то же время защищенные интересы в большинстве случаев опосредованы конкретными субъективными правами, и поэтому защита личных прав служит также защитой интересов, защищаемых законом. Скажем так, интерес арендатора в использовании имущества выражается в форме личного права собственности и пользования, защита которого обеспечивает соответствующий интерес.

Варианты реализации защиты гражданского права [4]:

- самозащита гражданских прав;
- применение нормативных эксплуатационных эффектов;
- жалоба компетентным государственным или государственным органам с обязательством применять государ-

ственные меры в отношении виновного, включая активацию механизма ответственности.

Самозащита гражданских прав должна пониматься, как поручение уполномоченному лицу выполнять законно допустимые действия фактического порядка для защиты его личных или имущественных прав и интересов.

Иначе говоря, самооборона гражданских свобод есть форма защиты, которая возможна, если жертва имеет вероятность законно влиять на правонарушителя, не прибегая к помощи судебных или других правоохранительных органов. Самозащита гражданских прав — это, прежде всего, фактический акт, который проявляется во влиянии человека на его собственность или законное им владение. [5]

Очевидно, что статья 14 Гражданского кодекса Российской Федерации для защиты гражданских прав, допускаемые независимым уполномоченным лицом, которое устанавливает в защите своего права факты, применяя нормы материального права, определяет тип защиты от участия и соответствует конкретное решение, которое само по себе воплощает в себе самозащиту как форму защиты гражданских прав присутствующих.

Таким образом, мы убедились, что фактические меры самозащиты гражданских прав действий представляют, относящиеся к личности преступника или его активов непосредственно. Такие действия могут быть использованы лицом, как для защиты от вторжения в их собственности или их прав и защиты нематериальных товаров: жизнь, здоровье, личную неприкосновенность, свободу передвижения. Наиболее важным в гражданском праве является защита под эгидой государства, которая определяется в Гражданском кодексе как набор мер защиты. Они построены в соответствии с важнейшим началом гражданского права — для обеспечения восстановления пострадавших прав. [6]

Правоприменительные меры, применяемые компетентными органами к нарушителям прав человека, также включают процедуры защиты гражданских прав, которые применяются в суде, в судебном или административном порядке. Жалоба в общую юрисдикцию, арбитраж или арбитраж.

Не менее важно, что меры защиты гражданских прав, которые допустимы законом, все-таки отличаются по юридическому и финансовому содержанию, формам и основаниям использования.

Подводя черту вышесказанному, хочется подчеркнуть, что в существующей сегодня науке гражданского права закрепились определения «меры ответственности» и «способы защиты гражданского права». Этим определениям посвящено огромное число разнообразных исследовательских работ. [7]

Специалистами в необходимой мере исследованы обоснования и формы гражданской и юридической ответственности. Но, невзирая на это, остается не до конца изученной особенность гражданской ответственности со стороны их соотношения с методами защиты гражданских прав.

Литература:

1. Андреев Ю.Н. Договор в гражданском праве России: сравнительно-правовое исследование: монография. М.: НОРМА, ИНФРА-М, 2017. 272 с.

2. Гражданский кодекс Российской Федерации. Сделки. Решения собраний. Представительство и доверенность. Сроки. Исковая давность: Постатейный комментарий к главам 9–12 / Под ред. П. В. Крашенинникова. М., 2018.
3. Гражданское право и современность: сборник статей, посвященный памяти М. И. Брагинского / С. С. Алексеев, Ф. О. Богатырев, Б. А. Булаевский и др.; под ред. В. Н. Литовкина, К. Б. Ярошенко; Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ. М.: Статут, 2019. 766 с.
4. Гражданское право: Учебник / Под общ. ред. С. С. Алексеева, С. А. Степанова. М.: Проспект, 2018.
5. Захаркина А. В. Факультативные обязательства по российскому гражданскому праву: монография. М.: Статут, 2017. 176 с.
6. Толстой Ю. К. Гражданское право. В 3 томах. Том. 1. — М.: Проспект, 2016. — 782с.
7. Юридические лица в российском гражданском праве: монография: в 3 т. / А. В. Габов, К. Д. Гасников, В. П. Емельянец и др.; отв. ред. А. В. Габов. М.: ИЗиСП, ИНФРА-М, 2020. Т. 3: Создание, реорганизация и ликвидация юридических лиц. 280 с.

Проблемы развития службы судебных приставов в РФ

Нагорнова Юлия Владимировна, учитель истории и обществознания
МБОУ г. Ульяновска «Средняя школа № 76 имени Хо Ши Мина»

В настоящее время экономические и социальные отношения претерпевают изменения, что приводит к отсутствию предсказуемости и стабильного развития правового регулирования в государстве. В такой ситуации первостепенное значение приобретают гарантии восстановления нарушенных или оспариваемых прав граждан, организаций и государства в целом. По этой причине особое внимание следует уделить правовому статусу судебных приставов, поскольку они являются непосредственными исполнителями судебных актов.

Ключевые слова: судебный пристав, исполнительное производство, права и обязанности, стаж работы.

Правоприменение — это центральный сегмент юридической практики, выражающий эффективность всего механизма правового регулирования и способность правовых норм влиять на поведение человека.

Именно при исполнительном производстве физические и юридические лица обращаются в суд за защитой нарушенного или оспариваемого права. Это положение в научной литературе подтверждается утверждением: «если рассматривать сложное гражданское судопроизводство как единый правовой механизм, объектом которого является субъективное материальное право или интерес, который требуется восстановить (защитить), то вряд ли можно предположить, что, поскольку судебное решение, цель гражданского процесса достигнута, поскольку лицо, обратившееся в суд для защиты своих прав, имеет законный интерес, то важен не только сам факт принятия решения, подтверждающего его права, но, что еще важнее, фактическая реализация этих прав» [1, с. 99].

В России единственный орган, осуществляющий функции исполнительного производства, — Федеральная служба судебных приставов. Но современная практика показывает, что на современном этапе работа судебных приставов перестает быть эффективной.

Например, по данным Управления Федеральной службы судебных приставов по Самарской области за 2018 год было произведено свыше 1,7 млн исполнительных производств, что на 70 тыс. предприятий или на 4% больше, чем в 2017 году [6, с. 2]. На конец их было всего 40,6% производства, хотя плановый процент ФССП по фактическому исполнению исполнительного производства равен 48,1% от общего числа дел [4, с. 44]. Какие факторы негативно влияют на существующую модель исполнительного производства?

Во-первых, нужно выяснить, что подразумевается под правовым статусом судебного пристава. Я считаю, что этот термин должен относиться к совокупности прав и обязанностей субъекта, в отношении которого установлен такой статус. Кроме того, профиль правового статуса включает в себя необходимую квалификацию, то есть уровень образования, стаж работы, возрастной ценз и другие требования.

Кто такой судебный пристав? Согласно пункту 2 статьи 3 Федерального закона «О судебных приставах», он является должностным лицом на государственной службе. Следовательно, его деятельность также будет регулироваться федеральным законом «О государственной гражданской службе Российской Федерации» от 27.07.2004 № 79-ФЗ.

В соответствии с ч. 1 ст. 12 Федерального закона № 79-ФЗ к числу общих требований для замещения должности гражданской службы относятся: профессиональное образование, стаж государственной службы или работы по специальности. Установление определенного уровня образовательного ценза и количества лет службы зависит от отнесения должности государственной службы к различным категориям, группам, направлениям и видам профессиональной службы.

Такое разграничение производится на основании Указа Президента Российской Федерации от 31.12.2005 № 1574 «О Реестре должностей федеральной государственной гражданской службы». Исходя из этого закона, работа судебного пристава подпадает под группу и категорию «старший специалист». Чтобы занять такую государственную должность, необходимо иметь высшее профессиональное образование.

Квалификационные требования к стажировке устанавливаются Указом Президента Российской Федерации от 16.01.2017

№ 16. А для замещения должности старшего специалиста, то есть судебного пристава, наличие опыта работы не обязательно. Это подтверждается тем, что статья 3 Федерального закона «О судебных приставах» также не предусматривает специальных требований к наличию трудового стажа.

Отсутствие законодательного требования к стажу работы судебного пристава-исполнителя следует рассматривать как существенный пробел в правовом регулировании. ФССП — одна из самых загруженных структур исполнительной власти. Например, согласно отчету ФССП об итогах деятельности за 2018 год, на исполнении находилось 87 млн исполнительных документов [3, с. 2], в то время как фактическая численность работников составляет всего 69 974 единицы [3, с. 1]. Исходя из этих данных, на одного судебного пристава в среднем приходится 3,7 исполнительных производств [3, с. 3].

Огромная загруженность и отсутствие практических навыков у молодых сотрудников приводят к частым кадровым перестановкам. Согласно статистическим материалам ФССП, текучесть кадров в территориальных органах составляет примерно 19% [4, с. 1]. Все это свидетельствует о целесообразности введения квалификационного требования к кандидатам, имеющим стаж работы один год. Также полезно предусмотреть систему вводных курсов и обязательных стажировок для новых сотрудников.

Эта практика уже давно используется в европейских странах. Вероятно, приемлемым вариантом для Российской Федерации было бы создание централизованного учреждения, готовящего новые кадры. Чтобы сделать это, мы могли бы позаимствовать опыт Франции, где национальная школа судебного процесса готовит судебных приставов с 1960 года [3, с. 46–47].

Обязанности и права судебных приставов регулируются статьей 12 Федерального закона «О судебных приставах» и статьей 64 Федерального закона «Об исполнительном производстве». При осуществлении своих полномочий работник обязан, по возможности, предпринимать все необходимые исполнительные действия и применять необходимые принудительные меры, строго следуя нормам закона. Отклонение от установленного законодателем порядка может привести к нарушению законных прав и интересов истца или должника. Чаще всего такое нарушение происходит тогда, когда должнику ограничен выезд за пределы территории Российской Федерации,

Статья 67 Федерального закона 229-ФЗ, предусматривающая условия вынесения решения о временном ограничении выезда, недостаточно регламентирует порядок ознакомления должника с таким актом. В связи с этим действия сотрудника ФССП могут быть признаны незаконными. Примером такой ситуации может служить дело Никонова А.В., вызвавшее широкий общественный резонанс в Санкт-Петербурге [2, с. 45].

В отношении указанного гражданина было возбуждено исполнительное производство и установлено временное ограничение на выезд, о чем Никонову сообщили только при пересечении границы Российской Федерации. Это произошло потому, что судебный пристав-исполнитель ненадлежащим образом проинформировал должника о возбуждении исполнительного производства, поскольку необходимые сведения были направ-

лены не по адресу регистрации, а по адресу фактического проживания, что не соответствовало действительности. Таким образом, имело место незаконное ограничение конституционного права на свободу передвижения.

Конституционный Суд РФ также указал, что применение данной меры невозможно до получения судебным приставом-исполнителем сведений о наличии у должника сведений о возбужденном в отношении него исполнительном производстве [4, с. 37]. Поэтому необходимо дополнить статью 67 Закона положением о том, что копии постановления об установлении временного ограничения на выезд из Российской Федерации должны направляться как по месту регистрации должника, так и по месту его фактического проживания, а также по адресу, указанному в исполнительном документе.

Но если некоторые полномочия хотя бы названы в Федеральном законе и порядок их применения примерно описан, то есть аспекты, по которым законодатель не дает никаких указаний. Необходимо тщательно регламентировать действия, которые судебный пристав-исполнитель совершает в рамках обращения взыскания на имущество должника. Преобразование именно этого института позволит увеличить процент исполнительных производств, завершаемых фактическим исполнением. Прежде всего, нам нужно выработать меры, связанные с имущественными требованиями кредиторов.

Часто должник пытается скрыть свое имущество. Для этого он совершает «освободительные сделки» [5, с. 25] с третьими лицами, намереваясь тем самым сохранить имущество в своей собственности. «Освободительные сделки» чаще всего совершаются в форме договора купли-продажи, дарения или соглашения о разделе общего имущества супругов. Гражданское и семейное законодательство предусматривает соблюдение простой письменной формы, что не исключает возможности их заключения к любой календарной дате (в том числе до даты возбуждения исполнительного производства).

Для предотвращения таких противоправных действий должника необходимо предоставить сотруднику ФССП право требовать признания сделок должника недействительными. Эта мера будет применяться только в случае недостаточности денежных средств должника или отсутствия имущества, подлежащего взысканию, а также после заключения судебного пристава о том, что все законно допустимые меры по обнаружению имущества не дали должных результатов. К обстоятельствам, при которых сделка с имуществом должника по иску судебного пристава-исполнителя может быть признана судом недействительным, может быть отнесено:

- причинение ущерба имущественным правам взыскателя при совершении сделки. В этом случае другая сторона договора должна знать об указанной цели должника к моменту завершения сделки;
- факт неравного встречного исполнения обязательств другой стороной сделки, в том числе, если цена сделки или иные условия существенно отличаются для должника от условий, при которых аналогичные сделки совершаются в сопоставимых обстоятельствах.

Обоснованность этого предложения подтверждается судебной практикой. Верховный суд в своем постановлении [4,

с. 39] указал, что при обращении судебного пристава-исполнителя с иском заявлением о признании недействительной сделки в отношении арестованного имущества он вместе с вызкателем приобретает охраняемый законом интерес.

Таким образом, нынешнее социально-экономическое положение государства негативно сказывается на деятельности судебных приставов. Судебные решения зачастую не исполняются, а многочисленные нарушения в работе заставляют граждан жаловаться на недобросовестное исполнение судебных

приставами своих обязанностей. Несвоевременное исполнение исполнительных документов сводит на нет силу судебных актов, дестабилизирует правовую систему и подрывает доверие физических и юридических лиц к законным способам защиты своих интересов.

Все это свидетельствует о необходимости законодательной реформы. Причем реформа должна не только уточнить и расширить права и обязанности сотрудников ФССП, но и урегулировать квалификационные требования к кандидатам.

Литература:

1. Ахметова А. Т. Исполнительное производство как стадия гражданского процесса // Синергия Наук, 2018. № 24. С. 991–994.
2. Архив Санкт-Петербургского районного суда, 2019. Дело № 12980.
3. Бочаров Т. Исполнение судебных решений и организация работы судебных приставов. Аналитический отчет. [Электронный ресурс], 2020. Режим доступа: <https://www.csr.ru/wp-content/uploads/2017/12/Doklad-pristavy.pdf/> (дата обращения: 01.12.2020).
4. Выполнение Федеральной службой судебных приставов основных показателей деятельности по итогам работы за 2019 года. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://fssprus.ru/2591335/> (дата обращения: 01.12.2020).
5. Деготь Е. А. Исполнительный процесс: научно-практическое пособие. М.: Новый Индекс, 2016.— с. 336.

Право судьи Конституционного Суда Российской Федерации на особое мнение

Назарова Надежда Николаевна, студент

Северо-Восточный федеральный университет имени М. К. Аммосова (г. Якутск)

Высокую актуальность данной теме придает процесс модернизации действующего законодательства и приведения его в соответствие с текстом обновленной Конституции РФ в ходе конституционной реформы 2020 года. Ввиду чего Президент РФ 14 октября 2020 года внес проект ФКЗ № 1024643–7 «О внесении изменений в Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации». На стадии рассмотрения законопроекта во втором чтении к нему были предложены поправки, содержащие положения о порядке назначения Председателя Конституционного Суда, его заместителя, а также порядок опубликования особых мнений судей и комментирования ими решений Конституционного Суда. Данные поправки были предложены депутатом Государственной Думы РФ П. В. Крашенинниковым и сенатором РФ А. А. Клишасом. А уже 9 ноября 2020 г. данный законопроект был подписан Президентом РФ.

Статья 5 ФКЗ «О конституционном суде Российской Федерации» среди основных принципов деятельности Конституционного Суда РФ выделяет независимость, гарантией которой отчасти выступает и право судей Конституционного Суда РФ на особое мнение [2]. Н. В. Витрук отмечает, что особое мнение судьи представляет собой официально выраженное судьей мнение, которое не совпадает с позицией большинства судей относительно постановляющих выводов решения или их обоснования [3]. Наличие такого института как особое мнение в конституционном судопроизводстве отражает реальное действие независимости Конституционного Суда РФ как судебного органа конституционного контроля.

Ст. 76 ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» [2] выделяет два вида мнения: во-первых, особое мнение, которое выражает судья Конституционного Суда РФ при его полном несогласии с общим решением остальных судей; во-вторых, совпадающее мнение, которое судья вправе выразить в случае, если он голосовал за постановление или заключение, однако остался в меньшинстве при голосовании по какому-либо другому вопросу или по мотивировке принятого решения. Примером второго вида может служить мнение судьи Константина Арановского к постановлению КС РФ о том, что реабилитированные жертвы политических репрессий имеют право на жилье от государства. Он подверг сомнению тезис о России, как о правопреемнице советского репрессивного режима, хотя и не оспаривал само право на жилье.

Решения Конституционного Суда принимаются большинством голосов судей, которые в процессе его подготовки предлагают собственную позицию по делу. В случае, когда позицию отдельного судьи не разделяют другие, его мнение может быть сформулировано в виде особого мнения. Такое мнение до принятия редакции от 09.11.2020 г. ФКЗ «О конституционном суде РФ» публиковалось в «Вестнике Конституционного Суда Российской Федерации». В настоящее же время судьи КС РФ «не вправе обнародовать особое мнение или мнение в какой-либо форме или публично на него ссылаться» [2].

Институт мнений и особых мнений судей призван оказывать воздействие на развитие понимания общественных процессов, дальнейшую общественную дискуссию по вопросам,

которые стали предметом рассмотрения. Несмотря на то что принимаемое Судом решение не подлежит обжалованию, институт мнений и особых мнений судей способен в будущем привести к переосмыслению ситуации и принятых Судом решений [6]. Также стоит отметить, что возможность выражения особого мнения очень важна как для репутации суда, так и для граждан, поскольку это дает более полную картину проблемного вопроса, позволяет увидеть детали. К тому же в особых мнениях четко формулируются причины несогласия судьи, что существенно расширяет восприятие всей палитры юридических позиций по рассматриваемому вопросу.

Ст. 29 Конституции Российской Федерации [1] содержит положение о том, что никто не может быть принужден к выражению своих мнений и убеждений или отказу от них. Несомненно, данное положение Конституции РФ распространяется и на мнения судей Конституционного Суда РФ.

Особое мнение не является судебным постановлением, поскольку оно не отвечает его признакам (законность, обоснованность), у него отсутствует властный характер [5, С. 75]. Как известно, особые мнения судей Конституционного Суда РФ не имеют юридической силы, однако имеют важное доктринальное значение для развития и совершенствования законодательства. Особые мнения выступают частью правовой доктрины, которая в свою очередь является важным атрибутом правового государства, к которому и стремится Российская Федерация, провозглашая данный принцип в ст. 1 Конституции РФ [1]. Одной из идей правового государства можно выделить понятность и простоту восприятия норм права.

Ни для кого не секрет, что довольно часто наши нормативные правовые акты написаны таким языком, который вызывает трудности восприятия и понимания нормы не только у простых обывателей, но и у высококвалифицированных юристов. В этой связи считаю важным отметить именно роль особых мнений судей Конституционного Суда РФ, которые в свою очередь являются высококлассными юристами, их позиции — это огромный вклад в дальнейшее развитие законодательства.

Инициаторами поправок в законопроект № 1024643–7 приводились доводы о том, что во многих зарубежных странах вообще отсутствует институт особого мнения судей, назывались такие страны как Австрия, Бельгия, Италия, Люксембург и др. П. В. Крашенинников указывал на то, что в названных странах «выражение судьей конституционного суда особого мнения считается несовместимым с принципом коллегиальности, с которым связывается солидарная ответственность всех судей за принятое решение». Исходя из этого, считаем целесообразным более подробно разобрать зарубежный опыт в сфере наличия института особого мнения судей.

Институт особого мнения «видится достаточно реальным способом косвенного влияния на развитие действующего законодательства» [4]. В подтверждение данного тезиса как раз таки приведем в пример зарубежный опыт. В США так называемые «канонические особые мнения» в практике Верховного суда США имели огромное значение, «сработав» спустя некоторое время после вынесения основного решения по рассматриваемому делу.

Классическим примером является дело «Скотт против Сэнфорда». Оно касалось признания свободным гражданином Дреда Скотта, раба, в течение некоторого времени находившегося на территории «свободного» штата, где рабство было отменено. Скотт был признан Судом рабом, а акты Конгрессов штатов, которыми определенные территории признавались свободными, неконституционными. Против решения высказалось двое судей, один из которых, в частности, указал, что оснований не считать негров гражданами к моменту рассмотрения дела уже не было, и Суд принял решение «более на основании личных предпочтений, чем права». Рабство в США было полностью отменено в 1865 году, спустя одиннадцать лет [5].

Конечно, нельзя отрицать, что США относятся к англосаксонской правовой системе, а Российская Федерация в свою очередь к романо-германской правовой системе, исходя из чего приведенный пример может вызвать критику, однако хотелось отдельно отметить то, что даже в разных правовых семьях институту особого мнения уделяется должное внимание.

Возвращаясь к проблеме запрета на опубликование судьями Конституционного Суда РФ особого мнения, хотелось бы отметить, что, рассматривая данный институт с точки зрения обеспечения реализации принципа приоритета прав и свобод человека, особое мнение в какой-то степени гарантирует, что охрана прав и свобод человека в рамках конституционного судопроизводства ведется с особой ответственностью, существует плюрализм мнений, ведется активная дискуссия, что и получало выражение впоследствии в особых мнениях судей Конституционного Суда РФ, как бы дополняя и расширяя взгляды на определенную проблему. Отдельно стоит отметить тот факт, что особое мнение способствовало обеспечению гласности, прозрачности конституционного правосудия, обеспечивая всех заинтересованных лиц возможностью проследить ход разрешения поставленных перед Конституционным Судом РФ вопросов права.

Некоторыми авторами выдвигается позиция, что особые мнения направлены только на критику большинства, голосовавшего за принятие итогового решения, в этой связи считаем важным привести мнение Н. С. Бондаря, выраженное им к Постановлению Конституционного Суда РФ от 18.07.2019 №29-П «По делу о проверке конституционности положения абзаца первого пункта 1 статьи 2 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» в связи с жалобой гражданина О. В. Сухова»: «мнение судьи как способ процессуального реагирования на итоговое решение Конституционного Суда не обязательно должно быть связано с критической оценкой тех или иных положений, содержащихся в постановлении (как это имеет место и в данном случае); оно может быть продиктовано, прежде всего, желанием представить некоторые дополнительные аргументы в пользу принятого решения, дать уточняющие пояснения по отдельным положениям и выводам, содержащимся в принятом решении, которые в последующем могут вызвать неоднозначное толкование в законодательной и правоприменительной практике» [7].

Уделяя отдельное внимание запоминающимся и имеющим значение на практике особым мнениям судей Конституционного Суда РФ, обратимся к особому мнению судьи Владимира

Ярославцева, выраженному им в 2017 г., о том, почему КС РФ не должен был рассматривать запрос Минюста, который хотел, чтобы Россия не выполняла решение Европейского суда по правам человека (ЕСПЧ) по делу ЮКОСа. ЕСПЧ тогда потребовал выплатить акционерам компании компенсацию в размере около 1,8 млрд евро. Большинство членов КС тогда поддержали Минюст, и это стало вторым случаем, когда Россия отказалась выполнять решения международных судов (после принятия поправок приоритет решений КС РФ над международным правом закреплен в Конституции РФ).

Подводя итоги, стоит отметить, что запрет на опубликование особых мнений и вывод их из публичной сферы влечет за собой утрату важного элемента правовой традиции. Именно особые мнения могут содержать в себе детальный анализ юридической конструкции, изложенной в Постановлении или

Определении КС РФ. Лишение судей Конституционного Суда РФ права обнародовать свое особое мнение, а также права на него ссылаться, неизбежно приведет к снижению качества конституционного правосудия. Также стоит отметить, что запрет на опубликование особых мнений ограничит доступ гражданам к информации о деятельности Конституционного Суда РФ. К тому же особые мнения судей Конституционного Суда РФ обладали профессиональной и в то же время доступной гражданам аргументацией, юридической логикой. Особые мнения выступали средством коммуникации суда и общества. Терпимость судебной системы к наличию внутри себя публичных обособленных мнений непосредственно связана с ее открытостью обществу. Нельзя забывать и о том, что особые мнения имеют важное доктринальное значение для развития и совершенствования законодательства.

Литература:

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N6-ФКЗ, от 30.12.2008 N7-ФКЗ, от 05.02.2014 N2-ФКЗ, от 21.07.2014 N11-ФКЗ, от 14.03.2020 N1-ФКЗ)
2. Федеральный конституционный закон от 21.07.1994 N1-ФКЗ (ред. от 09.11.2020) «О Конституционном Суде Российской Федерации» // СЗ РФ, 25.07.1994, № 13, ст. 1447; Российская газета., 11.11.2020, № 253(8307).
3. Витрук Н. В. Конституционное правосудие. Судебно-конституционное право и процесс: учеб. пособие. — 4-е изд., перераб. и доп. — М.: Норма: Инфра-М, 2012. — 592 с.
4. Григорьев К. Е. Решения Конституционного Суда РФ как источник российского права // Конституционное и муниципальное право. 2019. № 1. С. 56–61.
5. Ултургашев П. Ю. Особые мнения судей в сравнительно-правовом контексте // Сравнительное конституционное обозрение. 2013. № 6. С. 75–87.
6. Чихладзе Л. Т., Болдырев О. Ю. Местное самоуправление в правовых позициях Конституционного Суда РФ и его судей в контексте конституционной реформы 2020. DOI 10.24411/2686–7206–2020–10304 // Антиномии. 2020. Т. 20, вып. 3. С. 71–87.
7. Мнение судьи Н. С. Бондаря к Постановлению Конституционного Суда РФ от 18 июля 2019 г. N29-П // http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_329426/

Недопустимость подмены трудовых отношений гражданско-правовыми

Назарова Надежда Николаевна, студент

Северо-Восточный федеральный университет имени М. К. Аммосова (г. Якутск)

В настоящее время очень актуальной проблемой в трудовом праве является подмена трудовых отношений гражданско-правовыми. Работодатель в таком случае лишает работника права на важные социально-трудовые гарантии: оплачиваемый отпуск и больничный, гарантии при увольнении или сокращении штата и др. А сам работодатель таким образом освобождает себя от уплаты налогов и страховых взносов, упрощает себе процедуру расторжения договора с работником и экономит на заработной плате.

Однако стоит отметить, что работник также может заключать гражданско-правовой договор вместо трудового, преследуя свою выгоду. Например, в случаях, когда работа носит временный характер, или когда работник не хочет, чтобы в трудовой книжке была запись о трудоустройстве на нижестоящую

должность, чем та, на которую он претендует. Но практика показывает, что чаще всего работник заключает гражданско-правовой договор по незнанию, то есть ввиду недостаточной информированности.

Для предотвращения ситуаций с подменой трудовых отношений гражданско-правовыми законодатель принимает меры по совершенствованию действующего законодательства, затрагивающего сферу труда. Так, ст. 15 ТК РФ [1] гласит, что заключение гражданско-правовых договоров, фактически регулирующих трудовые отношения между работником и работодателем, не допускается; ст. 19.1 ТК РФ закрепляет возможность признать отношения, возникшие на основании гражданско-правового договора, трудовыми. А ст. 5.27 КоАП РФ «Нарушение трудового законодательства и иных нормативных

правовых актов, содержащих нормы трудового права» [4] предусматривает административную ответственность за заключение гражданско-правового договора, фактически регулирующие трудовые отношения между работником и работодателем.

Для более полной картины считаем целесообразным привести характеристику именно трудовых отношений:

1. Работник вступает в отношения с конкретным работодателем;
2. Эти отношения регламентированы внутренним трудовым распорядком, работник подчиняется определенным условиям совместной деятельности;
3. Вступление работника в трудовые отношения регулируются особым юридическим фактом — заключением трудового договора;
4. Содержание трудовых отношений сводится к выполнению определенного рода работы в соответствии со специальностью, квалификацией и должностью;
5. Работник выполняет распоряжения работодателя в отношении выполняемой им работы.

У работодателя есть право заключать с работником гражданско-правовой договор лишь в случаях, когда деятельность работника непосредственно связана с выполнением конкретного задания, а также она направлена на достижение определенного результата, что касается трудовых отношений, то их содержанием выступает именно процесс труда. Так, И. К. Дмитриева, например, полагает, что «...исполнитель ... выполняет не трудовую функцию, а обязательство договора...» [3]. В рамках гражданско-правовых отношений за работником не закрепляется обязанность подчиняться определенному режиму труда, установленному работодателем, к тому же работник работает не под контролем и руководством работодателя, а самостоятельно.

Проблема отграничения трудового договора от смежных гражданско-правовых договоров (а именно договора возмездного оказания услуг (ст. 779 ГК РФ) и договора подряда (ст. 702 ГК РФ)) остро стоит по сей день, ввиду чего считаем важным привести основные отличия трудового и гражданско-правового договора. Некоторые авторы считают, что в случае возникновения сомнений в разграничении трудового и гражданско-правового договора необходимо учитывать правовую природу, предмет, существо договора [2]. Следует согласиться с данным утверждением, так как определение правовой природы заключенного договора необходимо, прежде всего, для установления правового статуса субъектов возникших отношений.

Отдельное внимание при разграничении трудового и гражданско-правового договора стоит уделить именно особенностям содержания трудовой функции, которая в свою очередь определяется через работу по определенной профессии. В рамках трудовых отношений работодатель при приеме на работу осуществляет идентификацию квалификации, а также выделяет определенный круг компетенций для выполнения конкретной работы по документам, подтверждающим образование. Сторона гражданско-правового договора, осуществляющая выполнение работ или оказание услуг, обязана представить подтверждающий свою компетентность документ, но только в случаях, предусмотренных законодательством. Исходя из чего можно сделать вывод, что подтверждение компе-

тентности при выполнении трудовой функции осуществляется именно работодателем, в то время как при заключении гражданско-правового договора подтверждение происходит непосредственно исполнителем.

Проблемы разграничения трудовых и гражданско-правовых договоров в российском законодательстве и правоприменительной деятельности заключаются именно в понимании правовой природы отношений, которые возникают при заключении договора.

Возвращаясь к нормам трудового законодательства, особое внимание следует уделить ст. 19.1 ТК РФ, которая гласит, что признание отношений, возникших на основании гражданско-правового договора, трудовыми отношениями может осуществляться судом, в том числе по материалам (документам), направленным государственной инспекцией труда, а также работодателем в соответствии с предписанием государственного инспектора труда. Эта же статья предусматривает, что «неустрашимые сомнения при рассмотрении судом споров о признании отношений, возникших на основании гражданско-правового договора, трудовыми отношениями толкуются в пользу наличия трудовых отношений», такое положение может порождать случаи злоупотребления правом со стороны государственных органов.

Как упоминалось в начале, зачастую именно по инициативе работодателя происходит подмена трудовых отношений гражданско-правовыми, однако, здесь имеет значение также и отсутствие единообразия разрешения подобных дел в судебной практике, недостаточный уровень обеспечительных механизмов, направленных на предотвращение поднимаемой нами проблемы. То есть эти моменты также являются причинами возникновения все большего количества спорных ситуаций в сфере разграничения трудовых и гражданско-правовых отношений.

Факт признания гражданско-правовых отношений трудовыми потребует от работодателя последующего восстановления нарушенных прав работника, к таким следует отнести выплаты отпускных, командировочных, а также за работодателем может быть закреплена обязанность заключить трудовой договор с лицом, которого уволили, и восстановить его на работе.

Таким образом, работодатель прикрывает трудовые отношения гражданско-правовыми для того, чтобы снизить фискальную нагрузку, не возлагать на себя ряд обязательств по обеспечению трудовых гарантий по отношению к работнику. Правильное разграничение трудового договора и гражданско-правового договора в российском законодательстве способствует защите прав работников, так как именно заключение трудового договора гарантирует работникам различные трудовые права и гарантии, которые отсутствуют при заключении гражданско-правового договора. К таковым следует отнести, например, оплачиваемый отпуск и больничный, достойные условия труда и т.д. В этой связи считаем правильным внести изменения в действующее трудовое и гражданское законодательство, которые закрепят основные отличия трудового и гражданско-правового договоров для устранения злободневной проблемы, такой, как подмена трудовых отношений гражданско-правовыми.

Литература:

1. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 N197-ФЗ (ред. от 09.11.2020) // http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34683/
2. Рузакова, О.А. Договоры о создании результатов интеллектуальной деятельности и распоряжении исключительными правами / О.А. Рузакова. — Москва: Проспект, 2017. — 140 с.
3. Дмитриева, И. К. К вопросу об экономических признаках наемного труда / И. К. Дмитриева // Трудовое право в России и за рубежом. — 2014. — № 4.
4. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 N195-ФЗ (ред. от 15.10.2020, с изм. от 16.10.2020) // http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34661/

Достижение целей уголовного наказания с помощью условного осуждения

Никитин Никита Анатольевич, студент;

Кравцов Дмитрий Александрович, кандидат юридических наук, доцент, полковник юстиции
Московская академия Следственного комитета Российской Федерации (г. Москва)

В данной работе рассмотрены непосредственно сами цели уголовного наказания, сущность и значение условного осуждения, определено место, отводимое рассматриваемой мере уголовно-правового характера в системе уголовного законодательства, приводится правоприменительная практика, касающаяся применения к лицу условного осуждения.

Ключевые слова: наказание, цели наказания, условное осуждение, социальная справедливость, исправление осужденного.

Начнем с того, что условное осуждение выступает мерой уголовно-правового характера. Если обратиться к ст. 73 УК РФ, то можно выделить условия назначения данной меры уголовно-правового характера, а именно, если при назначении исправительных работ, ограничения по военной службе, содержания в дисциплинарной воинской части или лишения свободы на срок до восьми лет, суд придет к выводу о возможности исправления осужденного без реального отбывания наказания, он постановляет считать назначенное наказание условным [1, ст. 73]. В случаях, когда суд назначает лицу условное осуждение, последнему так же устанавливается испытательный срок, целью которого является определить, исправился ли осужденный, иначе применяемая к нему мера просто-напросто будет не эффективна. При условном осуждении, на осужденного накладываются ограничения, а поведение контролируется уголовно-исполнительной инспекцией.

Однако, само осуждение все таки является реальным, а условность осуждения относится именно к основному наказанию, так как приговор все же подлежит исполнению по средствам реализации дополнительного наказания и иных мер уголовно-правового характера. В конце концов, лицо, при таком стечении обстоятельств, будет все равно считаться судимым. Так же, законодательство не включает условное осуждение в исчерпывающий перечень наказаний, который предусматриваются УК РФ. Можно сказать, что условному осуждению, наряду с наказанием, скорее можно отвести роль самостоятельной формы реализации уголовной ответственности, а так же иной меры уголовно-правового характера [2]. В связи с чем логичен вопрос — каким способом условное осуждение может достигнуть целей уголовного наказания если само к наказаниям не относится? Что бы в этом разобраться, уместно рассмотреть какие

же цели несет в себе уголовное наказание. В соответствии со ст. 43 УК РФ, наказание применяется в целях восстановления социальной справедливости, а также в целях исправления осужденного и предупреждения совершения новых преступлений [1, ст. 43].

Социальная справедливость, если рассматривать ее с точки зрения принципа справедливости УК РФ, есть не что иное, как назначение лицу, которое совершило преступление такого наказания, которое соответствовало бы тяжести, обстоятельствам совершенного им преступления и его личности. Необходимо так же отметить, что восстановление социальной справедливости, помимо назначения справедливого наказания, зависит от потерпевшего, от выполнения преступником такого критерия, как возмещение потерпевшему морального и материального вреда, понесенного им в результате преступного деяния, что учитывается судом при назначении осужденному рассматриваемой меры уголовно-правового характера. Исходя из того, что рассматриваемая нами мера уголовно-правового характера выступает альтернативой для более серьезных видов наказаний, то ее соответствие тяжести, обстоятельствам совершенного преступления, а так же личности виновного имеет важнейшее значение, иначе цели уголовного наказания достигнуты не будут. Ввиду этого, уголовным законодательством установлен запрет на назначение условного осуждения за преступления против половой неприкосновенности несовершеннолетних, не достигших возраста четырнадцати лет, при опасном или особо опасном рецидиве, за определенный ряд статей, предусматривающий наказание за преступления террористической направленности и так далее. Так же, если осужденные, которые в период испытательного срока при условном осуждении, назначенного за умышленное преступление, совершили тяжкое

либо особо тяжкое преступление, то им уже не может быть назначено условное осуждение за данные преступления. В этом случае мы видим неэффективность данной меры уголовно-правового характера, не способность ее воздействия на некоторых преступников. Получается, что в случае, если реальный срок лишения свободы был бы назначен осужденному за умышленное преступление, то не произошло бы нового преступления.

Другая, не менее важная цель — исправление осужденного. Возможность исправления преступника является самым важным критерием с целью которого суды назначают условное осуждение. Так же, когда осужденный доказал свое исправление, например недопущением криминального рецидива, условное осуждение может быть отменено, или же наоборот продлено, если такого исправления суд не усмотрел.

Так же, целью наказания выступает предупреждение преступлений. Эта цель служит для предотвращения совершения новых преступлений как самим осужденным, так и другими лицами. В данном случае, осужденный просто лишается возможности совершить новое преступное деяние, посредством создания соответствующих условий, выступающих препятствиями, проведения специальных режимных мероприятий. Здесь играет роль не только угроза реализации наказания, но и различные стимулирующие факторы правопослушного поведения осужденного, такие как возможность отмены условного осуждения по прошествии определенного срока, либо же отмены полностью или в определенной части обязанностей, которые были возложена на осужденного.

Необходимо понимать, что доля условно осужденных среди всех, кому назначено какое-либо наказание — огромна. В частности, за 2019 г., к реальному лишению свободы были приговорены почти 85 тысяч человек, что около 29% всех осужденных, а к условному осуждению почти 77 тысяч человек, что чуть более 26% всех осужденных! Естественно, среди такого огромного количества людей есть и те, кто не подлежит исправлению с применением к нему условного осуждения.

Если, в течение периода испытательного срока условно осужденный совершит преступление по неосторожности, либо же

совершит умышленное преступление небольшой или средней тяжести, вопрос об отмене или сохранении условного осуждения подлежит разрешению судом. В случае, если условно осужденный за данный период совершает умышленно тяжкое или особо тяжкое преступление, то условное осуждение безальтернативно подлежит отмене судом.

В советские годы, а так же в первые годы действия нового УК РФ, условное осуждение отменяли редко. Однако в наши дни, около 30% всех осужденных при рецидиве преступлений, составляют лица, которые ранее осуждались условно [2].

Не все преступники неисправимы, для некоторых страх применения наказания, страшнее самого факта его применения. Чаще всего, лица, к которым применяется данная мера уголовно-правового характера именно такие. Условное осуждение помогает осужденному остаться в своей среде, не подвергнуться окончательной криминализации при отбывании реального наказания с более закоренелыми и безнадежными преступниками. Разумеется, назначение данной меры уголовно-правового характера должно быть индивидуализировано, то есть судом наиболее объективно и полно должны рассматриваться обстоятельства, способствующие назначению условного осуждения, для того, что бы точно определить, будут ли достигнуты цели уголовного наказания по отношению к конкретному лицу.

Как становится ясно из положений уголовного законодательства, теории уголовного права и судебной практики, условное осуждение отвечает требованиям, предъявляемым к ней как к средству достижения целей уголовного наказания. В связи с чем, уместно было бы включить условное осуждение в перечень наказаний и предусматривать возможность его назначения прямо в санкции статьи Особенной части УК РФ за преступления, реальный максимальный срок лишения свободы за которые не превышает определенного предела, например 8 лет лишения свободы. Безусловно, данный институт еще будет развиваться в нашей стране, так как несет в себе большой потенциал. Есть надежда, что количество тяжких и особо тяжких преступлений будет уменьшаться, а следовательно и такие меры как условное осуждения будут становиться более актуальными.

Литература:

1. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 г. № 63-ФЗ (ред. от 28.04.2015 г.).
2. Уголовное право России. Общая часть / под ред. Ф. П. Сундурова, И. А. Тарханова. — 3-е изд., перераб. и доп. — М.: Статут, 2009. — ISBN 978-5-8354-0573-2.
3. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 г. № 63-ФЗ (ред. от 28.04.2015 г.).
4. Баландин В. Н. Эффективность освобождения от отбывания наказания при условном осуждении и отсрочке исполнения приговора. Свердловск, 1998.

Административно-правовой статус высших учебных заведений в Российской Федерации

Никитина Анастасия Вячеславовна, студент магистратуры
Челябинский государственный университет

В статье автором сформулирована система высшего образования в Российской Федерации, определено федеральное министерство, отвечающее за руководство системой высшего образования, дана характеристика учебных заведений, осуществляющих образовательную и научную деятельность по государственным программам и стандартам высшего образования.

Отмечена реализация общезначимых публичных функций высших учебных заведений, обращено внимание на отсутствие нормативно закреплённых функций и полномочий ректората в системе управления высшими учебными заведениями.

Ключевые слова: высшее образование, высшие учебные заведения, административно-правовой статус, права, обязанности, компетенция.

Administrative and legal status of higher education institutions in the Russian Federation

In the article, the author formulates the system of higher education in the Russian Federation, defines the federal ministry responsible for the management of the higher education system, and describes educational institutions that carry out educational and scientific activities according to state programs and standards of higher education.

The implementation of generally significant public functions of higher educational institutions is noted, attention is drawn to the lack of normative functions and powers of the rector's office in the management system of higher educational institutions.

Keywords: higher education, higher educational institutions, administrative and legal status, rights, duties, competence.

В настоящее время в Российской Федерации сформирован и реализуется комплекс стратегических задач, направленных на развитие образования. В прогнозе долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации предусмотрена необходимость формирования такой системы профессионального образования, которая бы отвечала всем требованиям рынка труда и потребностям инновационной экономики в части образовательных программ и условий материально-технического оснащения процесса обучения. [2]

Высшее образование в Российской Федерации включено в систему высшего профессионального образования и структурно представляет собой многоуровневую систему, включающую в себя: бакалавриат, магистратуру, специалитет и подготовку кадров высшей квалификации.

Актуальность темы исследования обусловлена необходимостью определения административно-правового статуса высших учебных заведений в Российской Федерации.

При написании статьи были использованы труды отечественных авторов, это в частности: М. С. Андиевой, С. В. Барбанова, Ю. А. Володиной и В. В. Щербины, а также действующим законодательством Российской Федерации.

В настоящее время руководство высшим образованием в Российской Федерации на федеральном уровне осуществляет Министерство науки и высшего образования РФ (Минобрнауки). Министерство науки и высшего образования России как орган федеральной исполнительной власти, осуществляет функции по выработке и реализации государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере высшего образования. [4, 83–89]

Под высшим учебным заведением (ВУЗом) следует понимать образовательную организацию высшего образования, которая осуществляет образовательную и научную деятельность по государственным программам и стандартам высшего образования. [1]

Высшие учебные заведения можно разделить на государственные и частные, при этом частная образовательная организация создаётся физическими и/или юридическими лицами, а государственный вуз — Российской Федерацией или её субъектом.

Каждое высшее учебное заведение имеет устав и является автономным субъектом правовых отношений, имея лицензию, на основании которой осуществляет образовательную деятельность. Аккредитация даёт право учреждению выдавать выпускникам вуза диплом государственного образца.

Учитывая характер, многообразие высших учебных заведений, выполняющих реализацию общезначимых публичных функций в социальном аспекте, в структуру их административно-правового статуса необходимо включать следующие элементы:

- место высшего учебного заведения в системе федеральных (региональных) и местных органов власти;
- подведомственность (подчинённость) конкретному публичному органу либо иной вид юридической связи с публичными органами;
- общие и специальные цели создания и деятельности высшего учебного заведения;
- публичные задачи, решение которых возлагается на высшее учебное заведение;
- публичные функции, выполняемые высшим учебным заведением;
- административные права (полномочия) высшего учебного заведения;
- административные обязанности высшего учебного заведения;
- компетенция высшего учебного заведения;
- публичная юридическая ответственность высшего учебного заведения за совершенные им в рамках административных правоотношений правонарушения. [5, 186–191]

Высшие учебные заведения создаются для реализации направлений государственной политики в сфере высшего образования, служат обеспечению взаимодействия с гражданами и юридическими лицами по поводу предоставления государственных образовательных услуг. [6, 38–46]

Однако следует отметить, что современная практика управления в высших учебных заведениях подтверждают важность реализации функции руководителя высшего учебного заведения через наличие общепринятой формы управленческой структуры — ректорат высшего учебного заведения. Конкрети-

зация функций и полномочий ректората в системе управления вузом нормативно нигде не определены, отсутствует его нормативно-правовое понятие, как и регламентация его деятельности. Значит, следует легализовать основы правового статуса данного органа в образовательном законодательстве. [3, 160–168]

В заключение следует отметить, что административно-правовой статус вуза отражает его положение в системе общественных отношений как коллективного субъекта, фиксирует систему управленческих связей между вузами и органами исполнительной власти, служит основой стабильности и определенности этих связей.

Он находится в тесной взаимосвязи с ролью, задачами и перспективами развития высшего образования, так как обеспечивает надлежащее функционирование вуза в интересах решения стоящих перед ним задач.

Литература:

1. Федеральный закон № 273 «Об образовании в Российской Федерации» от 29.12.2012;
2. Распоряжение Правительства Российской Федерации № 2765 «Об утверждении Концепции Федеральной целевой программы развития образования на 2016–2020 годы» от 29.12.2014;
3. Андиева М. С. Особенности управления образованием в Российской Федерации (правовой аспект) — «Право и образование» — № 6, 2018, стр.160–168;
4. Барабанова С. В. Государственное регулирование высшего образования как социокультурная функция государства — «Право и образование» — № 3, 2019, стр.83–89;
5. Володина Ю. А. Административно-правовой статус вузов Российской Федерации. // XI Международная научная практическая конференция «Традиции и инновации в государственном и муниципальном управлении: человек и государство — новая реальность» — Брянск, 2016, стр.186–191;
6. Щербина В. В. Вуз как специфический тип организации, его функции и взаимоотношения с внешним окружением — «Научный результат. Социология и управление» — № 4, 2019, стр.38–46.

Субъективные причины возникновения ошибок при квалификации преступлений в уголовном праве РФ

Носова Александра Алексеевна, студент магистратуры
Московский финансово-промышленный университет «Синергия»

Причины квалификационных ошибок в уголовно-правовой сфере носят как объективный, так и субъективный характер. К числу факторов субъективного характера, влияющих на неверную квалификацию преступлений следует отнести:

1. Неполное и/или необъективное определение по конкретному делу фактических обстоятельств, то есть поверхностный или односторонний характер дознания, предварительного и судебного следствия. Так, в составляемых Верховным Судом РФ обзорах правоприменительной практики регулярно отмечаются следующие квалификационные ошибки уголовно-процессуального характера: отсутствие определения фактических обстоятельств и мотива содеянного, недостаточное исследование умысла виновного лица, отсутствие исследования обстоятельств дела на предмет того, содержались ли в действиях обвиняемого признаки жизненной необходимости и/или необходимой обороны.

Успешное реформирование высшего образования в условиях рыночных отношений, реализация потребностей личности в высшем профессиональном образовании, защита прав и интересов граждан в этой сфере, развитие негосударственного образования — все это требует чёткого определения статуса вуза, повышения эффективности и совершенствования управления высшим образованием.

Таким образом, под административно-правовым статусом высшего учебного заведения следует понимать совокупность его прав, обязанностей и компетенции, определёнными целями, задачами деятельности, функциями высшего учебного заведения во взаимоотношениях с органами государственного управления в зависимости от уровня его автономии, организационно-правовой формы, наличия или отсутствия государственной аккредитации.

2. Недостаточное знание теоретических уголовно-правовых положений (включая положения о квалификации преступлений) сотрудниками следственных и судебных органов, их неосведомлённость в области правоприменительной практики, некорректное толкование уголовно-правовых и иных норм. Перечисленные причины обусловлены недостаточностью профессиональной подготовки правоприменителей, а также их значительной нагрузкой, препятствующей полноценному усвоению практических профессиональных знаний и навыков. Так, в следственном аппарате Министерства внутренних дел РФ на начало текущего года состояло более 50% следователей с высшим юридическим образованием, у более 41% стаж работы составляет менее трёх лет, 20% следователей обучаются в профильных вузах по заочной форме обучения. Так, Н. К. Семернева указывает на недостаточно высокий профессиональный

уровень правоприменителей, который проявляется в неглубоком либо неполном исследовании обстоятельств совершения преступления, неправильной оценке собранных по делу доказательств, неумении разграничивать смежные составы преступлений [3, с. 3.]. На эти же факторы неоднократно указывал Верховный Суд Российской Федерации [1]. Данные обстоятельства закономерно влияют на качество следственных действий, что в свою очередь влечет за собой ошибки в квалификации преступлений.

3. Допущение чрезмерной поспешности и халатности в ходе решения вопросов квалификации деяния в рамках расследования уголовных дел, что впоследствии оказывает непосредственное влияние на качество постановленных приговоров, поскольку если в приговоре отсутствует указание на конкретную часть применяемой судебными органами в данном конкретном случае статьи Уголовного кодекса РФ (либо если данное указание некорректно), это можно истолковать исключительно как небрежность судебных органов. Например, приговором Томского областного суда, гр-н с. признан виновным в инкриминируемом ему преступлении (изнасиловании несовершеннолетней), но при этом не указано, по какому именно пункту ч. 3 ст. 131 УК РФ установлена виновность гр-на С., вследствие чего судом кассационной инстанции вынесенный приговор был отменен [4, с. 56].

4. Недостатки практической деятельности судебных органов. В рамках представляемых Судебной коллегией ВС РФ по уголовным делам обзоров правоприменительной практики зачастую отмечается обусловленность многих допускаемых судами ошибок недочётами предварительного следствия, которые судами, к сожалению, не во всех случаях исправляются, что в итоге влечёт за собой не соответствующее закону решение. Кроме того, не всегда кассационные судебные органы уделяют надлежащее внимание определению корректности применения положений уголовного и уголовно-процессуального законодательства судами первой инстанции, вследствие чего незаконный характер вынесенных приговоров не корректируется, а обоснованные приговоры, с другой стороны, во многих случаях отменяются.

Объективные причины квалификационных ошибок нельзя отрицать, и они заслуживают отдельного исследования, но не

менее важны и причины субъективного характера. В данном случае следует определить, по каким причинам правоприменители допускают ошибки и каким образом данные причины могут быть преодолены. В числе наиболее распространённых субъективных причин ошибок квалификации уголовных преступлений судьи надзорных и кассационных инстанций указывают недостаточность профессиональной подготовки, а также невнимательность и небрежность, допускаемые их коллегами [2, с. 89–95].

Правоприменительная практика должна быть усовершенствована в результате снижения количества судебных ошибок; наиболее очевидные методы их преодоления состоят в изменении квалификации, а также в активизации контрольно-надзорной деятельности прокуратуры. Следует отметить, что в данном случае возможность устранения ошибок квалификации непосредственно определяется их субъективными признаками [5, с. 415].

Возможность переквалификации уголовного преступления при этом во многом определяется той или иной процессуальной спецификой, например, полномочиями различных судебных инстанций, закреплёнными в действующем законодательстве. Так, допущенная следственными органами квалификационная ошибка в дальнейшем может быть исправлена в ходе разбирательства данного дела судом (но при учёте того, что положение обвиняемого, согласно общему правилу, не должно измениться к худшему); квалификационная ошибка, допущенная судом первой инстанции, может быть исправлена судом апелляционной инстанции, вне зависимости от наличия в жалобе довода, указывающего на ошибку в квалификации.

Обеспечение снижения количества квалификационных ошибок является одной из важнейших задач как уголовно-правовой науки, так и практики применения законодательства, способствует неукоснительному соблюдению действующего законодательства, а также обеспечению полноценной защиты прав и свобод граждан. Определяя и устраняя причины возникновения ошибок в квалификации преступных деяний, применяя меры правового и организационного характера и исправления субъектами квалификации допущенных ошибок, представляется возможным существенно повысить качество расследования и рассмотрения уголовных дел.

Литература:

1. Обзор качества рассмотрения окружными (флотскими) военными судами уголовных дел по первой инстанции (утв. Постановлением Президиума ВС РФ от 26 января 2005 г.). URL: www.supcourt.ru.
2. Решетников А. Ю. Квалификационные ошибки: сущность, классификация и причины // Журнал российского права. 2016. № 10. С. 89–95.
3. Семернева Н. К. Квалификация преступлений (части Общая и Особенная): Науч.-практ. пособие. М., 2010.
4. Семернева Н. К. Квалификация преступлений (части Общая и особенная). — М: Проспект. — 2018. — 296 с.
5. Сундуров Ф. Р., Тарханов И. А. Уголовное право России. Особенная часть. — М.: Статут. — 2020. — 943 с.

Анализ сложившейся в Российской Федерации и за рубежом судебной практики в части использования больших пользовательских данных

Овсова Мария Станиславовна, студент магистратуры
Российская государственная академия интеллектуальной собственности (г. Москва)

В настоящей статье автор анализирует имеющиеся на сегодняшний день в обороте определения термина «Больших пользовательских данных», которые являются одним из видов big data (больших данных), а также анализирует сложившуюся в Российской Федерации и за рубежом судебную практику в части использования Больших пользовательских данных.

Ключевые слова: big data (большие данные), персональные данные, Большие пользовательские данные, судебная практика.

В данной статье автор предлагает рассмотреть конкретную «подотрасль» Больших данных, а именно Большие пользовательские данные. Мы помним, что Big Data — это огромные массивы различной информации, однако непосредственный интерес представляют именно данные физических лиц, в связи с тем, что по сей день возникает много вопросов о взаимосвязи больших пользовательских данных с персональными данными, о регулировании больших пользовательских данных и много других связанных с этим вопросов.

В настоящее время не существует единого определения «Больших пользовательских данных», в связи с чем предпринимаются попытки легализовать указанное определение. В Российской Федерации был разработан законопроект № 571124–7 «О внесении изменений в Федеральный закон «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»» (сейчас находится в архиве, так как был отклонен). Так вот в этом проекте под «большими пользовательскими данными» понимается «совокупность не содержащей персональных данных информации о физических лицах и (или) их поведении, не позволяющая без использования дополнительной информации и (или) дополнительной обработки определить конкретное физическое лицо, собираемой из различных источников, в том числе в сети Интернет, количество которых превышает тысячу сетевых адресов» [1]. Исходя из этого определения следует вывод, что большие пользовательские данные — это не персональные данные, а обезличенные данные физических лиц, что является крайне спорным аспектом, так как существует сложность отделения Больших пользовательских данных от персональных данных. Например, компания собирает наряду с обезличенными данными также и персональные данные, при взаимодействии которых можно будет установить личность, скрытую в таких обезличенных данных. Проект федерального закона обсуждался многими юристами, был сильно раскритикован, в связи с тем, что возникает конфликт в терминологии, используемой законопроектом и ФЗ «О персональных данных», проблема также состоит в том, что на законодательном уровне не закреплен исчерпывающий перечень персональных данных, и в разных обстоятельствах та или иная информация о физическом лице может быть признана персональными данными.

Бывший руководитель Федеральной службы по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций (Роскомнадзор) Жаров Александр Александрович (23 марта 2020 года распоряжением премьер-министра Мишустина Александр Жаров был освобожден от занимаемой

должности) в конце 2017 года заявил о необходимости в самом ближайшем будущем приступить к детальной проработке регуляторики в области больших пользовательских данных — от понятийного аппарата до конкретных правовых актов. А. Жаров на своем выступлении высказал мнение, что Большие пользовательские данные — это данные о пользователе, которые собирают информационные системы и устройства, профили пользователей на интернет-ресурсах, геолокационные данные, данные о пользовательском поведении на различных сайтах [2].

Судебная практика в части использования больших пользовательских данных на территории Российской Федерации сложилась, на мой взгляд, совершенно неоднозначная, что дополнительно подтверждает необходимость в правовом регулировании указанной отрасли. В статье я рассмотрю непосредственно судебную практику в части использования общедоступных данных пользователей, размещенных ими в сети Интернет.

Использование коммерческими организациями данных, размещенных физическими лицами в общедоступных источниках, — это, собственно, уже ни для кого не секрет, фактически сбор данных осуществляется путем скрэпинга/парсинга информации с веб-страниц, где размещена такая информация.

В Российской Федерации есть уже несколько громких дел, связанных с защитой компаниями данных своих пользователей, размещенных на сайте.

Одним из таких дел является дело ООО «Хэдхатер» против ООО «Стафори», а также компании КлаудФлэр, Инк (Cloud Flare, Inc) (номер дела № 3–91/2018, — рассмотрено Московским городским судом, дата решения: 27.04.2018 года) [3]. Суть дела в следующем: Head Hunter подало исковое заявление с требованием о защите исключительного права истца на базу данных «Head Hunter», незаконно размещенную на сайте ответчика в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» <https://robotvera.com>. ООО «Хэдхантер» просит запретить ответчику использование базы данных Head Hunter любым способом, в том числе путем воспроизведения, распространения, доведения до всеобщего сведения без соответствующего разрешения правообладателя, а также просит запретить компании Клауд Флэр, Инк создание технических условий, обеспечивающих размещение, распространение, доступ и любое иное использование базы данных Head Hunter. Суд установил, что база данных Head Hunter соответствует требованиям абзаца второго пункта 2 статьи 1260, пункта 1 статьи 1334 Гражданского кодекса Российской Федерации, и является объектом авторских

прав в качестве составного произведения и объектом смежных прав в части ее охраны от несанкционированного извлечения и повторного использования составляющих их содержание материалов. Однако иск суд не удовлетворил, так как фактически в предоставленных Head Hunter протоколах нотариального осмотра письменных доказательств не указан перечень действий, свидетельствующих об извлечении (переносе) ООО «Стафори» части базы данных Head Hunter в виде резюме соискателей и незаконном использовании этой информации на сайте <https://robotvera.com>.

ООО «Хэдхантер» пыталось оспорить указанное решение в суде апелляционной инстанции (дело № 33–34020/2018, рассмотрено Судебной коллегией апелляционной инстанции Московского городского суда) [4], однако решение суда первой инстанции было оставлено без изменений, а апелляционная жалоба без удовлетворения. Надо отметить, что в данном деле суд признал наличие результата интеллектуальной деятельности (базы данных пользователей) и исключительное право истца на указанную базу данных.

Практически аналогичное дело было рассмотрено Московским городским судом в начале 2018 года по иску того же Head Hunter (номер дела № 3–13/2018, рассмотрено Московским городским судом, дата решения: 19.01.2018 года), однако результат рассмотрения исковых требований прямо противоположен решению суда по иску Head Hunter против Стафори. Исковое заявление было подано Head Hunter к ООО «Национальные телекоммуникации» и Крассу А. Л. В исковых требованиях истец просил суд запретить ответчику — Крассу А. Л. использование базы данных Head Hunter любым способом, в том числе путем воспроизведения, распространения и доведения до всеобщего сведения без соответствующего разрешения ООО «Хэдхантер». Фактически позиция истца была основана на тех же документах, что и в ранее описанном мной деле: ООО «Хэдхантер» подтверждает свидетельством, выданным Федеральной службой по интеллектуальной собственности, что он является правообладателем базы данных (которая охраняется авторским правом), а также предоставил суду протоколы нотариального осмотра сайта, в соответствии с которыми установлено, что на сайте, администрируемом ответчиком, осуществляется техническая возможность по предоставлению несанкционированного доступа к базе данных истца [4].

Очень громкое дело было рассмотрено Арбитражным судом г. Москвы, а впоследствии и Девятым арбитражным апелляционным судом, Судом по интеллектуальным правам (дело еще активное, по нему назначено заседание в начале 2021 года) между ООО «В Контакте» и ООО «ДАБЛ» (дело № А40–18827/2017). Суть дела в следующем: ООО «В КОНТАКТЕ» обратилось с иском к ООО «Дабл» о признании действий ООО «Дабл» по извлечению и последующему использованию информационных элементов из базы данных пользователей Социальной сети «ВКонтакте» нарушением исключительных прав ООО «В Контакте» как изготовителя Базы данных пользователей Социальной сети «ВКонтакте». По данному делу судом было установлено, что ООО «В КОНТАКТЕ» действительно принадлежит исключительное право на базу данных, охраняемую смежным правом, и в связи с этим обязал ООО «ДАБЛ»

прекратить незаконное извлечение и использование данных из базы данных истца [5].

Надо признать, что в Российской Федерации и за рубежом судебная практика в части использования Больших пользовательских данных складывается различным образом.

Например, в США данные, предоставленные непосредственно самим владельцем таких данных (записи в социальных сетях, фотографии в Instagram), — нельзя закрывать от других участников рынка (идеальный пример — дело LinkedIn и HiQ Labs). В указанном деле американский суд обязал Microsoft разблокировать доступ компании HiQ Labs к открытой части социальной сети LinkedIn, с целью использования HiQ Labs общедоступных сведений, размещенных в сети Интернет. В США не охраняются базы данных в качестве объекта смежных прав, поэтому в деле данный аспект не исследовался. В своем решении суд указал, что если запрещать доступ к открыто размещенной информации, то возникнет опасная угроза свободному обмену информацией, корпорации будут осуществлять контроль над использованием общедоступной информации в Интернете [6].

Из проведенного анализа судебной практики, сложившейся в Российской Федерации и в других странах (на примере дела LinkedIn и HiQ Labs), усматривается отсутствие единого подхода к запрету на использование третьими лицами в коммерческих целях данных, открыто размещаемых пользователями в сети Интернет. Судебная практика в Российской Федерации очень неоднозначная, что дополнительно к тому же осложняется различными законодательными инициативами в данной области.

Надо полагать, что информация, размещенная пользователем социальной сети на своей странице/в каком-либо сообществе или же, как было выше рассмотрено, на сайте по поиску работы, является общедоступной информацией (общедоступные данные — это те персональные данные, которые субъект собственными действиями (либо по его требованию) по собственной воле сделал публичными и общедоступными), к которой не может быть ограничен доступ третьим лицам.

В соответствии с п. 1 ст. 152.2. Гражданского кодекса Российской Федерации «если иное прямо не предусмотрено законом, не допускаются без согласия гражданина сбор, хранение, распространение и использование любой информации о его частной жизни, в частности сведений о его происхождении, о месте его пребывания или жительства, о личной и семейной жизни.

Не являются нарушением правил, установленных абзацем первым настоящего пункта, сбор, хранение, распространение и использование информации о частной жизни гражданина в государственных, общественных или иных публичных интересах, а также в случаях, если информация о частной жизни гражданина ранее стала общедоступной либо была раскрыта самим гражданином или по его воле». [8].

В статье 8 Федерального закона от 27.07.2006 N152-ФЗ «О персональных данных» [9] указано, что «в общедоступные источники персональных данных с письменного согласия субъекта персональных данных могут включаться его фамилия, имя, отчество, год и место рождения, адрес, абонентский номер, сведения о профессии и иные персональные данные, сообщаемые субъектом персональных данных». Информация, размещаемая

в форме открытых данных, является общедоступной (пункт 4 статьи 7 Федерального закона № 149-ФЗ), что в свою очередь означает отсутствие ограничений по ее использованию (пункт 1 статьи 7 Федерального закона № 149-ФЗ). В контексте ранее рассмотренных мной судебных дел считаю важным отметить, что отношения, связанные с правовой охраной интеллектуальной собственности, выведены за рамки Федерального закона «Об информации, информационных технологиях и о защите информации», связано это было с необходимостью исключить параллельное регулирование и коллизии с существующим специальным регулированием в области интеллектуальной собственности [10]. На мой взгляд, исключение положений об интеллектуальной собственности из указанного закона создает дополнительные проблемы при квалификации деяний, совершенных ответчиками по всем вышеуказанным судебным спорам.

Помимо императивных норм, которые содержатся в действующем законодательстве Российской Федерации, пло-

щадкой, на которой пользователи размещают свои данные, также может быть установлен соответствующий порядок сбора, обработки и использования данных.

Сложившаяся судебная практика российских судов, на мой взгляд, отчасти противоречит принципу недопустимости ограничения конкуренции, а также нарушает некоторые конституционные права человека, так как фактически пользователь самостоятельно сделал доступной неопределенному кругу лиц информацию, использованную, например, Дабл и Стафори, а именно общедоступную информацию о себе.

В целях урегулирования как имеющихся на настоящий момент споров в сфере использования Больших пользовательских данных, так и споров, которые могут возникнуть в будущем, а также в целях защиты прав человека необходимо в ближайшее время урегулировать оборот и использование Больших пользовательских данных, путем внесения изменений в действующее законодательство.

Литература:

1. Проект Федерального закона № 571124-7 «О внесении изменений в Федеральный закон «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» — Текст: электронный // «Консультант Плюс»: [справочная правовая система] — URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 16.12.2020);
2. Глава Роскомнадзора считает необходимым скорейшую выработку норм регулирования в области больших пользовательских данных. Электронный ресурс. URL: <https://rkn.gov.ru/news/rsoc/news51776.htm>. (дата обращения: 16.12.2020);
3. Решение Московского городского суда по делу № 3-91/2018 от «27» апреля 2018 года. Электронный ресурс. URL: <https://mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/first-civil/details/45981b48-0c88-415e-bd70-01e0c8e61fe0?participants=хэдхантер> (дата обращения 16.12.2020);
4. Решение Московского городского суда по делу № 3-13/2018 от «19» января 2018 года. Электронный ресурс. URL: <https://mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/first-civil/details/5002671f-1384-44bd-b0a1-87035b85bb06?participants=хэдхантер> (дата обращения 16.12.2020);
5. Постановление Суда по интеллектуальным правам по делу № А40-18827/2017 от «24» июля 2018 года. Электронный ресурс. URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/1f33e071-4a16-4bf9-ab17-4df80f6c1556>;
6. Ирина Шурмина, Ксения Даньшина. Вебинар международной юридической фирмы CMS Russia «Общедоступная информация: использовать нельзя ограничить» от 05.06.2020 г. Электронный ресурс. URL: <https://www.youtube.com/watch?v=Fj9qSOHnLEs> (дата обращения: 16.12.2020);
7. Федеральный закон от 27.07.2006 N149-ФЗ (ред. от 08.06.2020) «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» — Текст: электронный // «Консультант Плюс»: [справочная правовая система] — URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 16.12.2020);
8. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 N51-ФЗ (ред. от 08.12.2020) — Текст: электронный // «Консультант Плюс»: [справочная правовая система] — URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 16.12.2020);
9. Федеральный закон от 27.07.2006 N152-ФЗ (ред. от 08.12.2020) «О персональных данных» — Текст: электронный // «Консультант Плюс»: [справочная правовая система] — URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 16.12.2020);
10. Савельев А. И. Комментарий к Федеральному закону от 27 июля 2006 г. N149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и защите информации» (постатейный) — Текст: электронный // «Консультант Плюс»: [справочная правовая система] — URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 18.12.2020).

Международно-правовое регулирование прав сексуальных меньшинств

Оказова Яна Аслановна, студент магистратуры

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

Все люди, независимо от пола, сексуальной ориентации или гендерной идентичности, имеют право на предоставление им средств правовой защиты, предусмотренных международным правом в области прав человека. Цель настоящей статьи — про-

анализировать существующие международно-правовые акты, закрепляющие права сексуальных меньшинств, а также показать, что для их защиты не нужно вводить специальные права. Для этого требуется обеспечить соблюдение универсально применимых гарантий недискриминации, закрепленных в международном праве в области прав человека.

Ключевые слова: международное право, права человека, ЛГБТ, сексуальные меньшинства.

Несмотря на то, что наш век считается весьма прогрессивным, в мире по-прежнему существует дискриминация людей, которые отличаются от большинства. В настоящей статье речь пойдет о сексуальных меньшинствах и международно-правовом регулировании их прав. Глубоко укоренившиеся в головах людей гомофобные и трансфобные взгляды, зачастую наряду с отсутствием правовой защиты от дискриминации по признаку сексуальной ориентации и гендерной идентичности, подвергают лесбиянок, геев, бисексуалов и трансгендеров (ЛГБТ) всех возрастов и во всех регионах мира нарушениям прав человека. Они сталкиваются с дискриминацией на рынке труда, в больницах и школах. Их не понимают даже самые близкие люди, которые зачастую отказываются от них. Они становятся жертвами нападений, подвергаясь побоям, сексуальным надругательствам, пыткам и убийствам. За последние годы многие государства приложили значительные усилия для защиты прав ЛГБТ — от принятия антидискриминационных законов, наказания преступлений на почве ненависти, совершенных против ЛГБТ, просвещения государственных служащих, признания однополых отношений и браков до легального позволения однополым парам усыновлять детей. К сожалению, есть и другие государства, системы, традиции и обычаи, где даже в праве на жизнь отказывают только потому, что чья-то ориентация является нетрадиционной. Примерно, в семидесяти шести странах интимные однополые отношения криминализированы и предусматривают арест, судебное преследование и тюремное заключение. А, как минимум, в пяти странах за это введена смертная казнь, хотя все основные международные акты содержат положения о запрете такой дискриминации.

Концепция применения прав человека всегда начинается с обращения к Всеобщей декларации прав человека [4]. Декларация провозглашает право на жизнь, свободу и личную неприкосновенность; запрет рабства и работорговли; запрещение пыток или жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания; право на брак для всех совершеннолетних мужчин и женщин без каких-либо ограничений (по признаку расы, национальности или религии); свободу мнений и их выражения. Она устанавливает стандарты, но не является юридически обязательным документом. Права, в ней закрепленные, воплощаются в жизнь посредством двух документов Организации Объединенных Наций (ООН), принятых в 1966 г. (вступивших в силу в 1976 г.), которые стали краеугольным камнем международной законодательной базы в области прав человека. Это Международный пакт о гражданских и политических правах (МПГПП) [10] и Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (МПЭСКП) [11].

Так, например, согласно ст. 26 МПГПП, «все люди равны перед законом и имеют право без всякой дискриминации на равную защиту закона. В этом отношении любая дискрими-

нация должна быть запрещена, и закон должен гарантировать всем лицам равную и эффективную защиту против дискриминации по какому бы то ни было признаку, как-то расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного положения, рождения или иного обстоятельства». Согласно п. 2 ст. 2 МПЭСКП, «участвующие в настоящем Пакте государства обязуются гарантировать, что права, провозглашенные в настоящем Пакте, будут осуществляться без какой бы то ни было дискриминации, как-то в отношении расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного положения, рождения или иного обстоятельства». Гарантии равенства и недискриминации должны применяться ко всем людям вне зависимости от их сексуальной ориентации, гендерной идентичности и «иного статуса». Ни один из договоров по правам человека не закрепляет каких-либо уточняющих факторов, никакого скрытого условия об изъятии, которые дали бы возможность тому или иному государству гарантировать обеспечение прав одному кругу лиц, но отказывать в нем другим группам исключительно на основе сексуальной ориентации и гендерной идентичности.

Согласно Европейской конвенции по правам человека (ЕКПЧ) [6] пользование правами и свободами, признанными в Конвенции, должно быть обеспечено без какой бы то ни было дискриминации по признаку пола, расы, цвета кожи, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, принадлежности к национальным меньшинствам, имущественного положения, рождения или по любым иным признакам. Эти «иные признаки» были основанием для первых постановлений Европейского суда по правам человека, установивших нарушение прав ЛГБТ по признаку сексуальной ориентации и гендерной идентичности. Хотя сексуальная ориентация не была прямо заявлена как одно из оснований для дискриминации, Суд разработал широкую практику представления сексуальной ориентации в качестве запрещенного основания для дискриминации в основном в случаях нарушения таких статей, как право на уважение частной и семейной жизни, запрещение дискриминации, свобода собраний и ассоциаций, право на вступление в брак.

Если говорить о международных организациях, то еще в 1992 году Комитет ООН по правам человека обратил свое внимание конкретно на проблему дискриминации ЛГБТ: было вынесено решение по делу Тунен против штата Тасмания [17] постановившее, что упоминание о запрете на дискриминацию по признаку пола в п. 2 ст. 2 МПЭСКП и ст. 26 МПГПП следует так же понимать, как запрет на дискриминацию по признаку сексуальной ориентации. А в принятом в 2007 году решении Янг против Австралии [18] Комитет пришел к заключению, что различия в подходе к назначению пенсии однополую партнеру

являются нарушением права быть свободным от дискриминации «на основании пола или сексуальной ориентации».

Более того, договорные органы по правам человека ООН подтвердили, что введение каких-либо различий в правах человека на основе того факта, что то или иное лицо является геем, лесбиянкой, бисексуалом или транссексуалами, является столь же незаконным, как введение таких различий по признаку цвета кожи, пола, расовой принадлежности, религии или по любому иному статусу. Данная позиция неоднократно подтверждалась в решениях и общих директивных указаниях, выпущенных различными договорными органами [7; 8; 9].

Следующим важным шагом было принятие в июне 2011 года Советом по правам человека резолюции 17/19 [12] — первой в истории ООН резолюции о правах человека, сексуальной ориентации и гендерной идентичности. Стоит отметить, что резолюция, будучи принятой при незначительном перевесе голосов, получила поддержку членов Совета из всех регионов, что было гораздо значительнее и показательнее. Принятие резолюции позволило выпустить первый официальный доклад ООН по указанной теме, подготовленный Управлением Верховного комиссара по правам человека [5]. Для проведения исследования были назначены специалисты, которые собирали информацию по всему миру. В готовом докладе государствам рекомендуется расследовать серьезные акты насилия, отменять законы, предусматривающие уголовную ответственность за гомосексуальность, и принимать законодательство для предотвращения дискриминации по признаку сексуальной ориентации и гендерной идентичности. В июле 2013 года УВКПЧ ООН запустило кампанию «Свободные и равные» [19]. В ее рамках проводились различные мероприятия для повышения осведомленности о насилии, дискриминации и других нарушениях прав человека, затрагивающих ЛГБТ людей. Основной целью являлось продвижение равенства всех вне зависимости от сексуальной ориентации и гендерной идентичности. Также участниками кампании собиралась информация о законах, касающихся ЛГБТ, в различных регионах и городах.

Генеральная Ассамблея ООН также не раз издавала резолюции, относительно вопроса о внесудебных казнях, казнях без надлежащего судебного разбирательства или произвольных казнях, где неоднократно обращалось внимание на убийства людей по причине их сексуальной ориентации или гендерной идентичности [1; 2; 3]. В этих документах Генеральная Ассамблея указывала на обязанность каждого государства проводить оперативные, беспристрастные и тщательные расследования всех предполагаемых случаев внесудебных, суммарных или произвольных казней, выявлять и предавать суду лиц, несущих за это ответственность. Особое внимание уделялось обязанности обеспечения при этом права любого человека на справедливое разбирательство дела компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона,

с тем, чтобы положить конец безнаказанности и не допускать таких страшных и противоправных казней в дальнейшем.

Парламентская ассамблея Совета Европы также занимается вопросами прав ЛГБТ с 1981 года, когда приняла свою первую рекомендацию по этой теме [14]. За этой первой рекомендацией последовала еще одна, посвященные транссексуалам [13], а затем и другие [15]. В своих рекомендациях Ассамблея Совета Европы призывает государства-члены, в которых гомосексуальные акты между взрослыми по обоюдному согласию подлежат уголовной ответственности, прекратить судебное преследование с целью отмены этих законов и практики; применять одинаковый минимальный возраст согласия для гомосексуальных и гетеросексуальных действий; обеспечить равенство обращения с гомосексуалами в отношении занятости, оплаты и гарантий занятости, особенно в государственном секторе; прекратить исследования и медицинскую практику, направленные на изменение сексуальной ориентации взрослых. Рекомендацией [16] Комитета Министров Совета Европы запрещается разжигание ненависти со стороны государственных должностных лиц, а правительства государств-членов должны создать или поддерживать прочную правовую основу для защиты достоинства или прав других лиц, пострадавших в результате языка вражды. Хотя Рекомендация не отмечает гомофобию как отдельную форму выражения ненависти, она запрещает любые проявления ненависти, основанные на нетерпимости, а все рекомендации государствам-членам также применимы в случаях гомофобии и трансфобии. В настоящее время в Совете Европы также есть Отдел по вопросам сексуальной ориентации и гендерной идентичности, который продвигает права ЛГБТ и собирает передовой опыт в этой области. Вне всякого сомнения, роль международных организаций неоспорима в процессе продвижения прав сексуальных меньшинств, равно как и роль гражданского общества.

Таким образом, универсальные международные акты повсеместно закрепляют права ЛГБТ людей, а международные организации всячески пытаются помочь в продвижении таких прав и их популяризации среди общества. Как отмечалось ранее, для защиты ЛГБТ не требуется ни создавать какой-либо новый свод прав, конкретно касающихся ЛГБТ, ни устанавливать новые международные нормы в области прав человека. При всем накале страстей вокруг этой темы, с правовой точки зрения вопрос понятен. Лежащие на государствах обязанности по защите ЛГБТ сообщества от нарушений их прав человека уже четко определены и подлежат обязательному и неукоснительному соблюдению всеми государствами. Тем не менее, эта тема во многих частях мира так и остается табуированной. Будучи сознательными людьми, мы должны отвергать дискриминацию в целом и дискриминацию по признаку сексуальной ориентации и гендерной идентичности в частности.

Литература:

1. Внесудебные казни, казни без надлежащего судебного разбирательства и произвольные казни, 18 декабря 2008, Резолюция Генеральной Ассамблеи, A/RES/63/182, шестьдесят третья сессия, пункт 64 b повестки дня.
2. Внесудебные казни, казни без надлежащего судебного разбирательства и произвольные казни, 20 декабря 2012, Резолюция Генеральной Ассамблеи, A/RES/67/168, шестьдесят седьмая сессия, пункт 68 b повестки дня.

3. Внесудебные казни, казни без надлежащего судебного разбирательства и произвольные казни, 18 декабря 2014, A/RES/69/182, Резолюция Генеральной Ассамблеи, шестьдесят девятая сессия, пункт 68 b повестки дня.
4. Всеобщая декларация прав человека, 10 декабря 1948, Резолюция 217 А (III) Генеральной Ассамблеи.
5. Доклад Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека «Дискриминационные законы и практика и акты насилия в отношении лиц по причине их сексуальной ориентации и гендерной идентичности», 17 ноября 2011 г. A/HRC/19/41, (https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Discrimination/A.HRC.19.41_Russian.pdf).
6. Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод, дополненная Протоколами № 11 и № 14, 4 ноября 1950, Совет Европы.
7. Замечания общего порядка № 4 (Здоровье и развитие несовершеннолетних в контексте Конвенции о правах ребенка), пункт 6; и № 3 (ВИЧ/СПИД и права детей), пункт 8, Комитет по правам ребенка.
8. Замечание общего порядка № 18, пункт 7, 1989 г., Комитет по правам человека, Тридцать седьмая сессия.
9. Замечание общего порядка № 20, пункт 7.; Недискриминация экономических, социальных и культурных прав (пункт 2 статьи 2 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах), E/C.12/GC/20, 2 июля 2009 г., Комитет по экономическим, социальным и культурным правам.
10. Международный пакт о гражданских и политических правах, 16 декабря 1966, принят Генеральной Ассамблеей, Сборник международных договоров ООН, т. 999, стр. 171.
11. Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах, 16 декабря 1966, принят Генеральной Ассамблеей, Сборник международных договоров ООН, т. 993, стр. 3.
12. Права человека, сексуальная ориентация и гендерная идентичность: Резолюция, принятая Советом по правам человека, 14 июля 2011, A/HRC/RES/17/19, (<https://www.refworld.org.ru/docid/56b307df4.html>).
13. Рекомендация № 117 (1989) «О положении транссексуалов», 29 сентября 1989 г., Парламентская ассамблея Совета Европы, 21-заседание.
14. Рекомендация № 924 (1981) «О дискриминации гомосексуалов», 1 октября 1981 г., Парламентская ассамблея Совета Европы, 10-е заседание.
15. Рекомендация № 1474 (2000) «О положении лесбиянок и гомосексуалистов в государствах-членах Совета Европы»
16. Рекомендация № R (97) 20 государствам-участникам по вопросам разжигания ненависти, 1997 г., Комитет министров Совета Европы, 607-е заседание заместителей министров.
17. «Тунен против Австралии», Сообщение № 488/1992, Соображения, принятые 31 марта 1994 года, Комитет по правам человека, параграф 8.7.
18. «Янг против Австралии», Сообщение № 646/1995, Соображения, принятые 6 августа 2003 года, Комитет по правам человека, параграф 10.4.
19. https://www.ohchr.org/Documents/Publications/BornFreeAndEqualLowRes_RU.pdf.

Роль и значение муниципальных омбудсменов

Очирова Полина Игоревна, студент;

Влавацкая Екатерина Александровна, студент;

Власова Елена Львовна, кандидат педагогических наук, доцент

Восточно-Сибирский филиал Российского государственного университета правосудия (г. Иркутск)

В России правовой фундамент института омбудсмана был заложен Декларацией прав и свобод человека и гражданина. Так, согласно статье 40 Декларации парламентский контроль за соблюдением прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации возлагается на Парламентского уполномоченного по правам человека [2]. Следующим этапом было закрепление в статье 103 Конституции РФ полномочия Государственной Думы по назначению на должность и освобождению от должности Уполномоченного по правам человека. Сам же Федеральный конституционный закон «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации» вступил в силу начале 1997 г. Так, согласно части 3 статьи 1 вышеупомянутого федерального закона, уполномоченный способствует

восстановлению нарушенных прав, совершенствованию законодательства Российской Федерации о правах человека и гражданина и приведению его в соответствие с общепризнанными принципами и нормами международного права, развитию международного сотрудничества в области прав человека, правовому просвещению по вопросам прав и свобод человека, форм и методов их защиты [3].

В настоящее время миру известны классические омбудсмены, омбудсмены университетов, парламентские омбудсмены, омбудсмены по вопросам официальных языков, омбудсмены по вопросам окружающей среды и многие другие. И наконец, появились уполномоченные по содействию гражданам в реализации и защите их прав на муниципальном уровне.

Иерусалим (Израиль) — место, где впервые был введен институт муниципальных омбудсменов, с целью надзора за муниципалитетом и для обеспечения его подотчетности. Перед муниципальным омбудсменом ставилась задача в урегулировании споров между населением муниципалитета и администрацией города.

Впоследствии такая инициатива была поддержана Италией, США, Испанией, Мексикой и др., где граждане активно использовали посредничество омбудсмана для восстановления нарушенных прав.

В настоящее время Российской Федерации не известен институт муниципального омбудсмана. На этот счет существует большое количество обсуждений, среди которых преобладает мнение, что такая должность крайне необходима современной России.

В последние годы местное самоуправление в России находится в кризисной ситуации, что во многом вызвано тем обстоятельством, что объем их полномочий явно не соответствует материальным ресурсам. У органов местного самоуправления обычно не хватает собственных ресурсов (времени, финансовых средств, сотрудников и т.д.) для осуществления защиты своих прав.

Содержанием деятельности уполномоченного по защите прав на местное самоуправления должен быть контроль за соблюдением прав местного самоуправления. В случае выявления нарушений, омбудсмен направил бы соответствующие материалы в правоохранительные органы для принятия соответствующих мер.

К основным функциям муниципального омбудсмана можно отнести прежде всего защиту прав граждан на местное самоуправление от неправомерных действий (бездействий) органов государственной власти и органов местного самоуправления. Данная функция помогла бы вернуть уверенность населения муниципальных образований в том, что от них действительно зависит решение вопросов местного значения.

В компетенцию муниципального омбудсмана можно включить такие функции, как консультационная помощь по правовым и организационным вопросам; участие в подготовке ре-

шений органов местного самоуправления и государственной власти, затрагивающих интересы местного самоуправления; подготовка экспертных заключений на проекты решений органов местного самоуправления; выступления с докладами о состоянии местного самоуправления в Российской Федерации; выступления с предложениями о совершенствовании местного самоуправления в Российской Федерации; разрешение конфликтов между органами местного самоуправления и населением.

Деятельность омбудсмана прежде всего представляет собой форму демократического контроля за органами публичной власти, к которым относятся как органы государственной власти, так и органы местного самоуправления. Существенным фактором, от которого зависит эффективность подобного контроля, является его опора на иные институты гражданского общества, консолидация их усилий во взаимоотношениях с государством. Отсюда следует необходимость закрепления института омбудсмана в Федеральном законе от 06.10.2003 N131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации».

Наиболее правильным, на наш взгляд, представляется закрепление положений о муниципальном омбудсмене не в 6 главе, закрепляющей органы местного самоуправления и должностных лиц самоуправления, а в главе 10, регламентирующей контроль и надзор за деятельностью органов местного самоуправления и должностных лиц местного самоуправления, а также их ответственность. Такое законодательное закрепление сделало бы институт муниципального омбудсмана независимым от органов местного самоуправления, что безусловно отразится на объективной оценке их деятельности и беспрепятственном осуществлении защиты нарушенных прав граждан.

Подводя итоги, стоит отметить, что зарубежный опыт в этой области позволяет лучше понять собственные недочеты и выбрать оптимальный вариант их устранения. Сама постановка вопроса о необходимости поиска новых мер по защите и обеспечению прав и интересов граждан, указывает на то, что государство не полностью справляется со своей главной задачей — защитой прав и свобод человека и гражданина.

Литература:

1. Конституция Российской Федерации, принята всенародным голосованием 12.12.1993// СЗ РФ — 01.07.2020 — № 31
2. Всеобщая декларация прав человека, принята Генеральной Ассамблеей ООН 10 ноября 1948 г. // Международные и российские механизмы. — М.: Московская школа прав человека, 2000
3. Федеральный конституционный закон от 26 февраля 1997 г. N1-ФКЗ (ред. 09.11.2020) «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации» // СЗ РФ. 03.03.1997. N9. Ст. 1011; 16.06.2008. N24. Ст. 2788.
4. Федеральный закон от 06.10.2003 N131-ФЗ (ред. от 09.11.2020) «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» // «Собрание законодательства РФ», 06.10.2003, № 40, ст. 3822
5. Постановление ВС РФ от 22 ноября 1991 г. N1920-1 «О Декларации прав и свобод человека и гражданина» // Ведомости СНД РСФСР и ВС РСФСР. 26.12.1991. N52. Ст. 1865.
6. Институт муниципальных услуг в России: современное состояние и направления развития / под ред. С.В. Кабышева, Н.Н. Чучелиной. М.: Городец, 2014. С. 299
7. Русанова С. Ю. Перспективы создания института муниципального омбудсмана в Республике Крым // Развитие государственности и права в Республике Крым. Краснодар: Краснодарский ун-т МВД РФ, 2016. С. 44–46

Дискуссионные проблемы квалификации групп преступлений по ст. 134–135 УК РФ

Паниченко Даниил Сергеевич, студент
Саратовская государственная юридическая академия

В статье рассмотрены дискуссионные проблемы, возникающие при квалификации преступлений против половой неприкосновенности несовершеннолетних, не достигших шестнадцатилетнего возраста. Обсуждается сложность квалификации однородных действий, соответствующим некоторым составам главы восемнадцатой уголовного кодекса, а также рациональность применения квалификационных критериев, изложенных законодателем. Ставится вопрос о соразмерности ответственности за совершение действий, преследуемых диспозициями статей 134–135 УК РФ.

Ключевые слова: мужеложство, лесбиянство, развратные действия, половое сношение, квалификация, иные действия сексуального характера.

Уголовно-правовая наука к преступлениям против половой неприкосновенности относит изнасилование и насильственные действия сексуального характера. Общественные отношения, охраняемые главой 18 УК РФ, затрагивают право каждого человека на половую свободу и неприкосновенность личности. Реализация права половой свободы каждым человеком является неотъемлемой частью его жизнедеятельности, как биологического вида, однако же процесс реализации этого права определяется выбором своего полового партнера при обоюдном желании вступить в половую связь. Право неприкосновенности до достижения восемнадцатилетнего возраста установлено, с целью невмешательства в несформированные психофизиологические процессы, а также нравственное развитие лица. Любое посягательство в отношении несовершеннолетнего является аморальным, общественно порицаемым и опасным, несущим за собой совокупность последствий, которые затрагивают как внутренние процессы, протекающие в организме, так и некоторые аспекты внешней адаптивности человека.

Актуальность данной проблемы довольно-таки серьезная, в связи с чем первая задача законодателя в данной области — это вести более точную и детальную проработку тех положений Уголовного закона, которые защищают права половой свободы и неприкосновенности личности. Актуальность данного вопроса связана также с несовершенством юридической регламентации некоторых диспозиций статей главы 18 УК РФ, их непродуманностью, что при некоторых ситуациях, складывающихся по мере изучения практики, в части квалификации, приводят к попустительству и несоизмеримо малой ответственности субъекта преступления, которые осуществляют посягательство в отношении лиц, не достигших возраста 16 лет, в частности.

Анализ состава преступления, предусмотренного ст. 134 УК РФ позволяет сделать вывод, что очень важный недостаток, который скрывает под собой данный состав, это то, что название ст. 134 УК РФ, как можно заметить, шире нежели содержания ее диспозиций. Тот круг общественно значимых для законодателя отношений, которые он ставит под защиту данным составом — это прежде всего защита несовершеннолетних, а именно, исходя из названия состава, лиц, не достигших шестнадцати лет, от полового сношения и иных действий сексуального характера, в должной мере не обеспечен более широким и гра-

мотным толкованием, в связи с чем наблюдаются некоторые упущения в части неполноценно выстроенной диспозиции, которая влияет на квалификацию.

Толкование применения некоторых норм из данной главы было обеспечено изначально постановлением Пленума Верховного суда РФ № 11 от 15 июня 2004 г. «О судебной практике по делам о преступлениях, предусмотренных ст. 131 и 132 Уголовного кодекса РФ», которое просуществовало до утраты юридической силы 14 июня 2013 г., которое в свою очередь сменило постановление Пленума Верховного Суда РФ от 4 декабря 2014 г. № 16 «О судебной практике по делам о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы личности». Некоторые положения из данных постановлений находят свое отражение в настоящей правоприменительной практике, однако же, что хочется отметить из рассматриваемой проблемы, так это то, что истолкование таких важных понятий, затрагиваемых главой 18 УК РФ находится исключительно за рамками законодательства имеющего на сегодняшний день юридическую силу, а именно это положение пункта 1 прежнего постановления, которое в свою очередь разъясняло базовые положения глав, а именно вопросы связанные с тем, что же понимать под ключевыми понятиями закрепленными 18 главой УК РФ?

Ответ на этот вопрос нам разъяснял первый пункт постановления, а именно: «под половым сношением следует понимать совершение полового акта между мужчиной и женщиной, под мужеложством сексуальные контакты между мужчинами, под лесбиянством — сексуальные контакты между женщинами. Под иными действиями сексуального характера следует понимать удовлетворение половой потребности другими способами, включая понуждение женщиной мужчины к совершению полового акта путем применения насилия или угрозы его применения» [8]. В рамках работы, именно последнее положение о иных действиях сексуального характера имеет наибольшую ценность для дальнейшего исследования.

Следует обратить внимание на значимый пробел, допущенный законодателем в сформированной диспозиции ч. 2 ст. 134 УК РФ, который влечет за собой серьезные проблемы последующей квалификации деяний лиц, достигших 18-летнего возраста и совершивших в отношении несовершеннолетнего лица, не достигшего 16-летнего возраста, а именно, посягательств которые выражаются в иных действиях сексуального

характера. Уголовно-правовая норма ч. 1, 2 ст. 134 УК РФ дословно включает в свою уголовно-правовую охрану лиц лишь от «Половое сношение...» и «Мужеложство или лесбиянство с лицом, не достигшего шестнадцатилетнего возраста...» [1], что создает упущение такой формы посягательства, как иные действия сексуального характера.

Обратившись к п. 16 постановления Пленума Верховного суда РФ № 16 от 4 декабря 2014 г. «О судебной практике по делам о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы личности», конкретизации в отношении иных действий сексуального характера не дано, напротив, законодатель и здесь утверждает что «Уголовная ответственность за половое сношение и иные действия сексуального характера с лицом, достигшим двенадцатилетнего возраста, но не достигшим шестнадцатилетнего возраста, а равно за совершение в отношении указанных лиц развратных действий (статьи 134 и 135 УК РФ) наступает в случаях, когда половое сношение, мужеложство, лесбиянство или развратные действия были совершены без применения насилия или угрозы его применения...» [8]. Упоминания в перечне случаев, в непосредственности которых уже наступает ответственность законодатель не включает понятия «иных действий сексуального характера», что на наш взгляд является весьма интересным. Из всего перечня схожих форм выражения рассматриваемых форм посягательств наиболее подходящей для изучения представляется лишь такая форма посягательства как развратные действия. В своей работе Е. Ю. Пудовочкин считает, что «половое сношение, к примеру, с девочкой, не достигшей 16 лет, будет квалифицироваться по ч. 1 ст. 134 УК РФ а, скажем, анальный секс с той же девочкой, будет квалифицироваться по ч. 1–2 ст. 135 УК РФ (Развратные действия)» [7]. Есть и обратная точка зрения, как утверждает в своей статье В. Г. Романов, «деяния в форме анального секса с девушкой не достигшей 16-летнего возраста, которые квалифицируются по нынешнему кодексу по ст. 135 УК РФ (Развратные действия), должны быть квалифицированы исключительно по ст. 134 УК РФ (половое сношение и иные действия сексуального характера с лицом, не достигшим шестнадцатилетнего возраста)» [5] по природе совершенного посягательства, на наш взгляд, это оправдано. Однако, следует заметить то, что исходя из толкования, которое нам дает Верховный суд и содержания диспозиций статей это не представляется возможным для квалификации на сегодняшний день, выясним почему же.

Проблематика квалификации связана прежде всего с тем, что допущенный пробел отграничивает иные действия сексуального характера от сущности состава ст. 134 УК РФ изложенной в ее названии, поскольку диспозиция ни одной из ее частей надлежащим образом не располагает данное понятие, остается лишь сделать вывод о том, что это положение является избыточным, но так ли это?

В некоторых случаях для правоохранительных органов, а также суда квалифицировать преступное посягательство, выразившееся в признаках иных действий сексуального характера, которые по своей природе имеют сходство с понятием развратных действий, как отдельной категории, которую законодатель выделяет в отдельный состав предусмотренный ст. 135 УК РФ, в связи с чем и назревает данная проблема, поскольку

схожесть понятий вынуждает отступить от в действительности верной и надлежащей квалификации такого рода деяний, которые по своей сущности и природе должны быть квалифицированы по положению исключительно ст. 134 УК РФ. В одном из комментариев к статье 134 УК РФ, имеется утверждение о том, что если потерпевшая не достигла 16-летнего возраста и с ней были совершены иные действия сексуального характера, при том, что данные действия совершались добровольно, данное посягательство требует квалификации по ст. 134 УК РФ, однако же, как можно заметить, предположения о конкретной части не ставятся, что вводит в замешательство [6].

В отличие же от представленного материала, в делах с лицами старше 16 лет, такой проблемы не возникает, поскольку ч. 1 ст. 132 УК РФ имеет в себе строгий перечень, который включает иные действия сексуального характера наравне с мужеложством и лесбиянством, как и следует из названия состава, чего не достает ч. 2 ст. 134 УК РФ, что с нашей точки зрения является упущением и пробелом. Насколько же серьезно данный пробел оказывает влияние на квалификацию и какие за собой последствия он несет с точки зрения теории права и ее материальной составляющей?

Исследуя данный вопрос, ощутимой, проблема описанная выше становится лишь, проведя сравнительный анализ ответственности за схожие составы, которые в нынешней практике подменяются и с точки зрения составляющей современной редакции уголовного закона являются единственным вариантом вменения, для привлечения к ответственности лиц совершивших деяния образующих состав преступления. Речь идет именно о совершении лицом достигшим восемнадцатилетнего возраста, в отношении лица, не достигшего шестнадцатилетнего возраста тех иных действий сексуального характера, по обоюдному согласию, которые, как показывает современная практика, а также по мнению С. В. Бородина, могут принимать форму «анального, орального секса, различные имитации полового акта в виде нарвасадата (введение полового члена между молочными железами) и т. п.» [4].

В практике подобный вопрос нивелируется и органы, не раздумывая, по единому возможному варианту и предписанию, оставляют свой выбор при квалификации всех описанных форм контакта за составом ч. 1 ст. 135 УК РФ и связывают всю дальнейшую квалификацию по подобным делам именно так.

Вопрос об ответственности же за столь небольшой пробел трактуется в сторону обвиняемого, поскольку ответственность, как уже ранее было отмечено, настолько разная, что в связи с этим разнится в том числе и категория преступления, что в свою очередь открывает перед субъектом совершенного преступления спектр возможностей избежать наказания. Составом ч. 1 ст. 135 УК РФ предусмотрена ответственность в виде лишения свободы до трех лет, что в свою очередь относит подобные дела по квалификации в соответствии с ч. 2 ст. 15 УК РФ к преступлениям небольшой тяжести, за которое в соответствии со ст. 76 УК РФ предусмотрена возможность освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим. Многие составы преступлений, в особенности затрагивающие защиту от посягательства на несовершеннолетних и их прав на неприкосновенность имеют более строгий

со стороны государства контроль и регулирование, однако же не в этом случае.

Допуская подобные незаурядные ситуации, законодатель в общем и целом знаком с ситуацией, которая складывается в обществе и как никто другой знает о серьезности вопроса поставленного на повестку дня, поскольку сам же утверждает о том, что по статистике совершаемых преступлений связанных с квалификацией по ст. 134 УК РФ и ст. 135 УК РФ с 2014 по 2015 год соответственно отмечается рост [3]. В соответствии с чем, должный контроль обязан быть проведен по данному вопросу, поскольку он имеет непосредственное влияние на количество потенциально опасных лиц, посягательство со стороны которых, при описанных обстоятельствах, обретает законодательное снисхождение, что недопустимо.

При устранении же недочета состава диспозиции ч. 2 ст. 134 УК РФ, ответственность за который предусмотрена уже на срок до шести лет лишения свободы, что в соответствии с ч. 3 ст. 15 УК РФ является делом по категории тяжкого преступления, освобождение от уголовной ответственности за которые настоящим уголовным законом недопустима.

Стоит заметить, что данная проблема лежит бременем исключительно на законодателе, поскольку, исходя из положений ч. 2 ст. 3 УК РФ «Применение уголовного закона по аналогии

не допускается», квалифицировать и вменять схожие дела ч. 2 ст. 134 УК РФ по аналогии диспозиций ч. 1 ст. 132 УК РФ не представляется возможным и допустимым с точки зрения принципов уголовного закона, в связи с чем создается необходимость в дополнении диспозиции ч. 2 ст. 134 УК РФ и доведение ее формулировки до «Мужеложство или лесбиянство, а равно иные действия сексуального характера с лицом, не достигшим шестнадцатилетнего возраста...», что на наш взгляд является обоснованным, исчерпывающим и прежде всего истинно верным.

Вопрос о совершенствовании норм, предусматривающих ответственность за преступные посягательства против половой неприкосновенности лиц, не достигших шестнадцати лет, даже при наличии согласия со стороны последних, с каждым годом становится всё злободневней. Во многих своих работах ученые правоведы в обозрении данной темы, обращаются к законодателю, требуют его внимания и принятия от него соответствующих мер по приведению в соответствие некоторых позиций уголовного закона, а в частности, пробела, который затронут в данном исследовании. И ведь в действительности, все это оказывает очень серьезное влияние на нынешнюю обстановку в поле квалификации и соответственно правоприменительной практики правоохранительных органов и суда.

Литература:

1. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 г. № 63-ФЗ (ред. от 28.04.2015 г.) // Собрание законодательства РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.
2. Сборник постановлений Пленумов Верховного суда Российской Федерации по уголовным делам / сост. С. Г. Ласточкина, Н. Н. Хохлова. М., 2008.
3. Козлова Н. Детский де Сад // Российская газета — Федеральный выпуск № 116(6984). 2016. 30 мая.
4. Шаргородский М. Д. Вопросы Общей части уголовного права. (Законодательство и судебная практика) Л., 1955. С. 368
5. Романов В. Г. Проблемные вопросы квалификации деяния, предусмотренного ст. 134 УК РФ и отграничения данного состава преступления от смежных составов (ст. 131, ст. 132 УК РФ) // Вестник ТГУ, выпуск № 2 (118), 2013. С. 301
6. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под ред. Ю. И. Скуратова, В. М. Лебедева. — М., 2001. — Т. 3. — 768 с.
7. Пудовочкин Ю. Е. Ненасильственные половые посягательства на лиц, не достигших 14 лет // Законность. 2002. № 14. С. 46.
8. Сборник постановлений Пленумов Верховного суда Российской Федерации по уголовным делам / сост. С. Г. Ласточкина, Н. Н. Хохлова. М., 2008.

Молодой ученый

Международный научный журнал
№ 51 (341) / 2020

Выпускающий редактор Г. А. Кайнова
Ответственные редакторы Е. И. Осянина, О. А. Шульга, З. А. Огурцова
Художник Е. А. Шишков
Подготовка оригинал-макета П. Я. Бурьянов, М. В. Голубцов, О. В. Майер

За достоверность сведений, изложенных в статьях, ответственность несут авторы.
Мнение редакции может не совпадать с мнением авторов материалов.
При перепечатке ссылка на журнал обязательна.
Материалы публикуются в авторской редакции.

Журнал размещается и индексируется на портале eLIBRARY.RU, на момент выхода номера в свет журнал не входит в РИНЦ.

Свидетельство о регистрации СМИ ПИ № ФС77-38059 от 11 ноября 2009 г., выдано Федеральной службой по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций (Роскомнадзор).

ISSN-L 2072-0297

ISSN 2077-8295 (Online)

Учредитель и издатель: ООО «Издательство Молодой ученый»

Номер подписан в печать 30.12.2020. Дата выхода в свет: 06.01.2021.

Формат 60×90/8. Тираж 500 экз. Цена свободная.

Почтовый адрес редакции: 420126, г. Казань, ул. Амирхана, 10а, а/я 231.

Фактический адрес редакции: 420029, г. Казань, ул. Академика Кирпичникова, д. 25.

E-mail: info@moluch.ru; <https://moluch.ru/>

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