

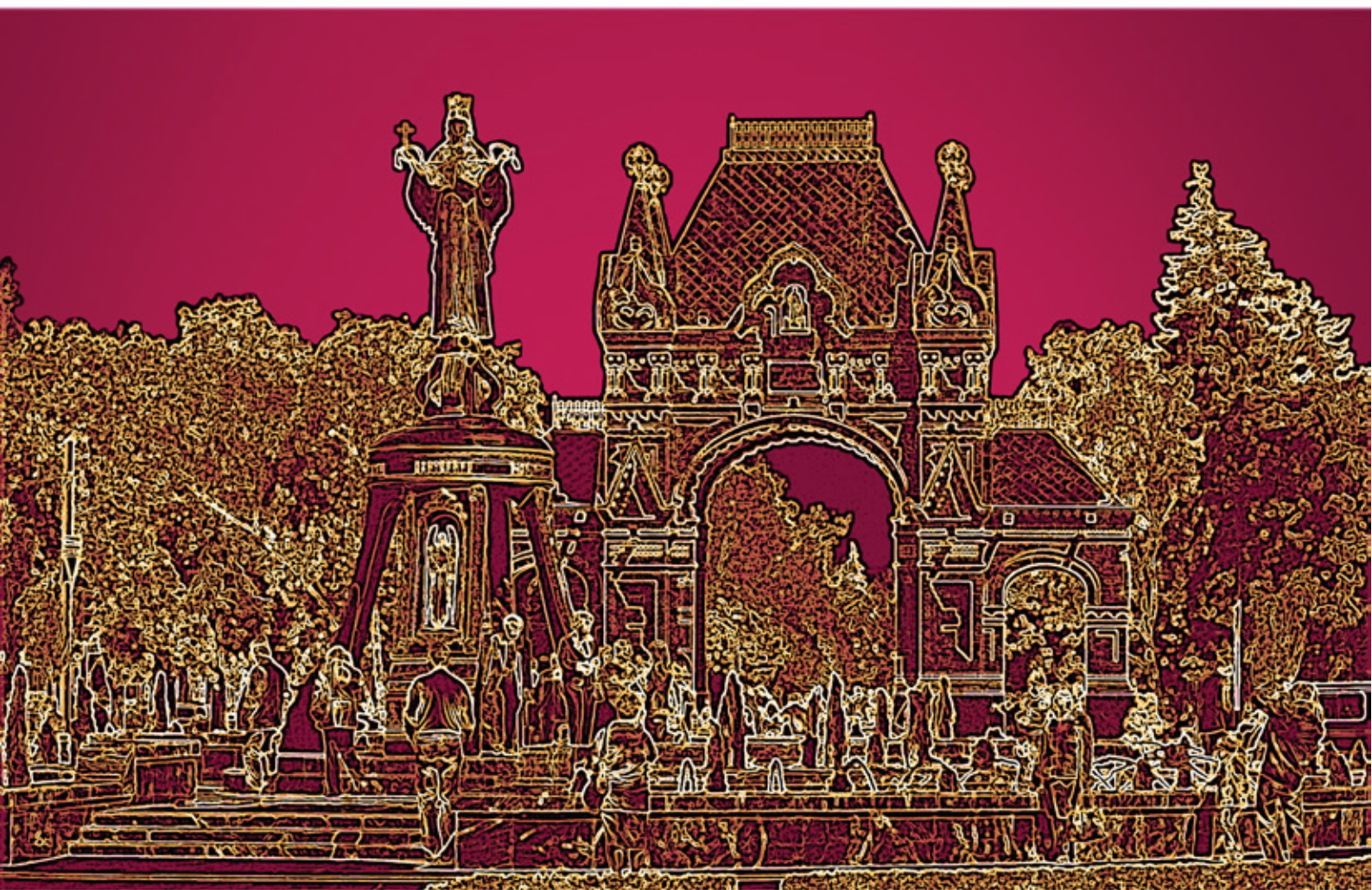
МОЛОДОЙ
УЧЁНЫЙ



III Международная научная конференция

ПРАВО: СОВРЕМЕННЫЕ ТЕНДЕНЦИИ

Часть II



Краснодар

Главный редактор: *И. Г. Ахметов*

Редакционная коллегия сборника:

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

Руководитель редакционного отдела: *Г. А. Кайнова*

Ответственный редактор: *Е. И. Осянина*

Международный редакционный совет:

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

Право: современные тенденции: материалы III Междунар. науч. конф. (г. Краснодар, февраль 2016 г.). — Краснодар: Новация, 2016. — iv, 86 с.

ISBN 978-5-905557-78-1

В сборнике представлены материалы III Международной научной конференции «Право: современные тенденции».

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

УДК 340(082)

ББК 67

СОДЕРЖАНИЕ

9. ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

Бурова А.Ю.

Принцип свободы договора при установлении оснований освобождения страховщика от выплаты страхового возмещения. 77

Воробель Д.Ю.

Обеспечение доступности жилья. Проблемы реализации жилищной политики. 80

Кицай Ю.А.

Перспективы совершенствования российского законодательства с учетом социализации общественных отношений. 83

Рябова И.В.

Сущность и значение кассационного производства как стадии гражданского (арбитражного) процесса. 85

Угрюмова Ю.В.

Термины гражданского права в праве налоговом. 88

10. АРБИТРАЖНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ПРАВО

Жевак А.С.

Судебная защита материальных прав субъектов предпринимательской деятельности в ex parte proceeding. 91

12. АВТОРСКОЕ ПРАВО И СМЕЖНЫЕ ПРАВА

Сарсембаев А.С.

Особенности реализации государственными служащими авторских прав при обеспечении деятельности Президента РФ. 94

13. СЕМЕЙНОЕ ПРАВО

Колесникова Д.В.

Медиация как способ досудебного урегулирования споров в семейных правоотношениях в Российской Федерации и за рубежом. 98

Матненко М.А.

Проблемы безопасности детей в Российской Федерации. 101

14. ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ, ЗЕМЕЛЬНОЕ, ЛЕСНОЕ, ВОДНОЕ
И ВОЗДУХООХРАННОЕ ПРАВО**Болурова А.Р.**

Государственная регистрация прав на природные объекты. 103

Гончаров М.А., Болотов Д.А.

Проблемы информационного обеспечения природопользования и охраны окружающей среды. 105

Малимонова А.С.

Анализ правового регулирования создания искусственных земельных участков в России и Германии. 107

Матненко М.А.

Страхование сельскохозяйственных рисков: проблемы и перспективы развития. 110

Рудчик А.А., Гринь Е.А.

Источники экологического права: сложности применения на практике. 114

Терлыч И.А., Гринь Е.А.

Экологический аудит: зарубежный опыт и особенности применения в России117

Титаренко В.А., Гринь Е.А.

Чрезвычайные ситуации экологического характера и их влияние на изменение состояния окружающей среды.119

17. УГОЛОВНОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

Акопян А.В.

Уголовно-правовая характеристика посредничества во взяточничестве. Проблемы квалификации.122

Бобкова Ю.Д.

Убийство женщины, заведомо для виновного находящейся в состоянии беременности: теоретические и правоприменительные вопросы. 124

Ищук Т.В.

Контроль за благотворительной деятельностью и правонарушения в области благотворительной деятельности в Российской Федерации.127

Киселёва А.М.

Уголовно-правовая оценка действий экстремистской направленности129

Киселёва А.М.

Коррупционные преступления в сфере управления государственной собственностью 134

Киселёва А.М.

Квалификация преступлений, совершенных в соучастии специальным субъектом 140

Середнев В.А.

К вопросу соотношения познания и истины в системе уголовного процесса143

19. УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО, ПЕНИТЕНЦИАРИЯ

Нешитая О.Н., Баженов О.Н.

Проблемы применения наказания в виде пожизненного лишения свободы в Российской Федерации. 148

20. МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

Курмангалиев Р.А.

Системы разрешения международных споров в рамках ВТО и ЕАЭС 150

Курмангалиев Р.А.

Проблемы разрешения споров Судом Евразийского экономического союза152

Садыков Р.Д.

Право ВТО как явление фрагментации МП. 154

21. ГОСУДАРСТВО И ПРАВО ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

Маковеева Н.М.

Правовая природа штрафных убытков и практика их применения в странах ЕС. 158

9. ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

Принцип свободы договора при установлении оснований освобождения страховщика от выплаты страхового возмещения

Бурова Александра Юрьевна, студент

Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

В статье анализируются положения ГК РФ об основаниях освобождения страховщика от выплаты страхового возмещения. Рассматриваются различные подходы судов к данному вопросу. Исходя из принципа свободы договора, делается вывод о возможности включать в договор страхования дополнительные основания освобождения страховщика от выплаты страхового возмещения.

Ключевые слова: свобода договора, формирование условий договора, договор страхования, выплата страхового возмещения.

Одним из проявлений принципа свободы договора является то, что «условия договора определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами» [1]. Данное положение, провозглашая свободу в определении сторонами условий договора, тут же ограничивает ее наличием определенных норм права, которые либо прямо запрещают сторонам включать в договор то или иное условие, либо предписывают определенное содержание условия без возможности его изменения (так называемые негативные и позитивные условия ограничения свободы формирования условий договора соответственно).

В вопросах договорной свободы интерес представляет не столько сама свобода, сколько ее пределы. Зачастую сформулированная в законе правовая норма не позволяет однозначно определить, можно ли сторонам отступить от этого правила; иными словами, предметом споров становится ситуация, когда в норме нет прямого разрешения на согласование сторонами иного содержания условия и одновременно нет прямого запрета на это.

Такая проблема возникает в судебной практике, в частности, по договору страхования, когда речь идет об основаниях освобождения страховщика от выплаты страхового возмещения, которые установлены в ст.ст. 961, 963, 964 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ). Анализ содержания данных статей не позволяет дать однозначный ответ на вопрос, является ли перечень оснований, приведенных в ГК РФ, исчерпывающим.

Данной проблеме, казалось бы, давно было найдено решение — Конституционный Суд Российской Федерации рассматривал этот вопрос и неоднократно указывал на диспозитивный характер ст. 964 ГК РФ. По мнению Конституционного Суда Российской Федерации, норма,

содержащаяся в п. 1 ст. 964 ГК РФ, «предоставляя сторонам возможность в договорном порядке самостоятельно определить дополнительные основания освобождения страховщика от выплаты страхового возмещения и страховой суммы, направлена на реализацию гражданско-правового принципа свободы договора и также не может рассматриваться как нарушающая права и свободы заявителя, указанные в жалобе» [2]. Позднее Конституционный Суд также отметил, что данное положение, «диспозитивное по своему характеру, само по себе направлено на реализацию вытекающего из Конституции Российской Федерации гражданско-правового принципа свободы договора. Ограничение свободы договора при установлении оснований освобождения страховщика от обязанности по выплате страхового возмещения возможно, лишь если оно продиктовано конституционно значимыми целями, и относится к исключительной компетенции законодателя» [3]. Таким образом, Конституционный Суд подчеркнул, что в договоре можно устанавливать любые основания освобождения страховщика от обязанности по выплате страхового возмещения, однако такое право сторон может быть ограничено законом.

Такой подход был воспринят Высшим Арбитражным Судом Российской Федерации (далее — ВАС РФ) [4]. Особый интерес представляет постановление Президиума ВАС РФ от 23.06.2009 № 4561/08 [5]. В этом постановлении было рассмотрено одно из наиболее распространенных дел в области страховых споров — возможность освобождения страховщика от выплаты страхового возмещения по мотиву хищения застрахованного транспортного средства вместе с оставленными в нем регистрационными документами. Страховое общество отказалось выплачивать страховое возмещение, так как Правилами добровольного страхования транспортных

средств предусматривалось освобождение страховщика от выплаты страхового возмещения, если автомобиль был похищен вместе с оставленными в нем регистрационными документами. ВАС РФ указал на диспозитивность формулировки ст. 964 ГК РФ, которая, исходя из принципа свободы волеизъявления при заключении договора, означает право сторон на установление в договоре иных, кроме предусмотренных законом, оснований освобождения страховщика от выплаты страхового возмещения. Однако небесспорным в этом постановлении является то, что ВАС РФ, последовательно отстаивая данное право сторон, тем не менее, встал на защиту страхователя, тем самым ограничив свободу договора, и оставил в силе постановление суда кассационной инстанции: страховая выплата все-таки была взыскана со страховщика.

Проф. А.Г. Карапетов полагает, что политико-правовых оснований для принятия судом такого решения нет [6; с.125]. Во-первых, включение в договор такого условия имеет разумную причину: страховая компания обеспечивает себе защиту от страхового мошенничества (неофициальной продажи транспортного средства после его «кражи»). Во-вторых, другая сторона выразила свое согласие с договором страхования, а также с Правилами страхования, являющимися неотъемлемой частью договора, подписав его. В-третьих, на стороне страхователя выступала коммерческая организация, соответственно, речь шла о чисто коммерческом контракте, где у страхователя была возможность повлиять на условия договора или, по меньшей мере, выбрать другую страховую компанию, если его не устраивало данное условие. Таким образом, если бы на стороне страхователя выступал гражданин-потребитель, можно было бы рассуждать об экономической слабости потребителя, неравенстве переговорных возможностей и т.д.

Оставляя некую неясность, почему диспозитивная норма ст. 964 ГК РФ оказалась неприменимой в данной ситуации, ВАС РФ обосновывает, почему нельзя применить ст. 963 ГК РФ, предусматривающую, что страховщик освобождается от выплаты страхового возмещения, если страховой случай наступил вследствие умысла страхователя: «Кража автомобиля вместе с регистрационными документами не устраняет объективности его утраты» [5], «Наступление страхового случая не связано с нахождением в автомобиле документов и оставление их страхователем не способствовало совершению посторонними лицами кражи автомобиля» [5]. Правила абз. 2 п. 1 ст. 963 ГК РФ о возможности освобождения страховщика от выплаты страхового возмещения в случае грубой неосторожности страхователя также не применяются, поскольку в силу положений ГК РФ эти случаи должны быть прямо предусмотрены законом.

В целом, арбитражная практика складывается следующим образом: арбитражные суды, следуя логике Конституционного Суда Российской Федерации, обращают внимание на то, что в ст. 964 ГК РФ есть фраза «если законом или договором страхования не предусмотрено иное», и признают возможность включения в договор

страхования дополнительных оснований освобождения страховщика от выплаты страхового возмещения.

Что касается судов общей юрисдикции, то еще до объединения Верховного Суда Российской Федерации (далее — ВС РФ) и ВАС РФ были приняты постановление Пленума ВС РФ от 27.06.2013 № 20 «О применении судами законодательства о добровольном страховании имущества граждан» [7], а также Обзор по отдельным вопросам судебной практики, связанным с добровольным страхованием имущества граждан, утвержденный Президиумом ВС РФ 30.01.2013 (далее — Обзор) [8].

Выводы, сделанные в данных судебных актах, абсолютно противоположны тем, которые выработаны в практике ВАС РФ, опирающейся на позицию Конституционного Суда Российской Федерации. Так, в Обзоре указывается следующее: «Учитывая, что такого основания для освобождения от выплат страхового возмещения, как отсутствие в страховом полисе указания на лицо, допущенное к управлению автомобилем, которое управляло им в момент ДТП, ни нормам ГК РФ, ни иным законом не предусмотрено, включение данного условия в договор страхования является противоречащим нормам ГК РФ и, соответственно, оно применяться не должно» [8]. Это же положение продублировано в п. 34 постановления Пленума ВС РФ от 27.06.2013 № 20. Таким образом, суды общей юрисдикции полагают, что именно законом установлен исчерпывающий перечень оснований освобождения страховщика от выплаты страхового возмещения, и только основания из этого перечня можно включать в договор.

Насколько такая позиция соответствует принципу свободы договора и диспозитивному методу правового регулирования, используемому в гражданском праве?

Итак, во-первых, следует заметить, что ГК РФ действительно прямо не указывает на то, что перечень оснований освобождения страховщика от выплаты страхового возмещения является исчерпывающим. Поэтому исходя из принципа «разрешено все, что прямо не запрещено», стороны вправе согласовать в договоре страхования иные основания.

Во-вторых, необходимо обратить внимание на формулировку п. 1 ст. 964 ГК РФ: «Если законом или договором страхования не предусмотрено иное, страховщик освобождается от выплаты страхового возмещения и страховой суммы, когда страховой случай наступил вследствие: воздействия ядерного взрыва, радиации или радиоактивного заражения; военных действий, а также маневров или иных военных мероприятий; гражданской войны, народных волнений всякого рода или забастовок».

Очевидно, что норма сформулирована диспозитивно. Для обоснования возможности включения в договор страхования дополнительных оснований освобождения страховщика от выплаты страхового возмещения нужно использовать постановление Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 № 16 «О свободе договора и ее пределах» [9]. П.1 указанного Постановления гласит: «В случаях, когда условие договора предусмотрено нормой, которая при-

меняется постольку, поскольку соглашением сторон не установлено иное (диспозитивная норма), стороны могут своим соглашением исключить ее применение либо установить условие, отличное от предусмотренного в ней».

Таким образом, учитывая диспозитивность нормы п. 1 ст. 964 ГК РФ, стороны могут согласовывать дополнительные основания, поскольку толкование данной нормы с точки зрения принципа свободы договора разрешает это.

В этой связи интересным является мнение, высказанное Дедиковым С.В.: «Статья 964 ГК РФ, вопреки выводу высшего органа конституционного правосудия, отнюдь не предусматривает возможность в договорном порядке самостоятельно определить любые дополнительные основания освобождения страховщика от выплаты страхового возмещения и страховой суммы, а лишь те основания, которые ею и закреплены в виде базового варианта ограничения ответственности страховщика» [10; с.11]. Данный автор не отрицает того, что перечень оснований не закрытый, однако не соглашается с используемой судами методологией толкования правовых норм: «Когда в норме права указывается, что при отсутствии в законе или договоре либо только в законе или только в договоре иного наступают такие-то последствия, то соответствующее исключение не должно толковаться как выходящее за рамки диспозиции данной нормы — его применение означает лишь исключение оговоренных этой нормой правовых последствий» [10; с.11]. В таком случае получается, что диспозитивность нормы п. 1 ст. 964 ГК РФ ограничивается определенными пределами, что в целом допускает постановление Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 № 16, однако представляется, что здесь нет оснований толковать данную норму ограничительно:

1) Включение дополнительных оснований освобождения страховщика от выплаты страхового возмещения не нарушает существо законодательного регулирования договора страхования, поскольку, во-первых, это прямо не запрещено нормами ГК РФ, а во-вторых, вполне естественно, что страховщики пытаются обеспечить себе защиту от различных злоупотреблений со стороны страхователей. Ключевой момент заключается в том, чтобы у страховой компании были разумные причины на включение в договор того или иного основания освобождения, другими словами, необходимо проверять, не наличествует ли злоупотребление правом со стороны страховщика, выражающееся в установлении множества дополнительных препятствий и преград с одной единственной целью — не выплачивать страховое возмещение своим контрагентам.

2) Включение дополнительных оснований освобождения страховщика от выплаты страхового возмещения не препятствует защите особо значимых охраняемых законом интересов и само по себе не создает грубого на-

рушения баланса интересов сторон. В данном случае, правда, необходимо сделать акцент на защиту слабой стороны договора — когда в качестве страхователя выступает гражданин. Судам следует более тщательно исследовать условия таких договоров, проверяя, не содержат ли такие договоры явно несправедливые условия.

Таким образом, полагаем, что с учетом вышесказанного, позиция ВС РФ не является правильной, а перечень оснований освобождения страховщика от выплаты страхового возмещения не является исчерпывающим. Иное противоречило бы принципу свободы договора.

Однако какой подход преобладает в судебной практике сейчас, после разъяснений ВАС РФ, касающихся договорной свободы? Судебная практика по-прежнему не единообразна. Так, например, Арбитражный суд Волго-Вятского округа, ссылаясь на постановление Пленума ВС РФ от 27.06.2013 № 20 и на Обзор судебной практики ВС РФ от 30.01.2013, оставил в силе постановление арбитражного апелляционного суда, которым было удовлетворено требование страхователя о взыскании страхового возмещения, указывает: «... приведенные нормы ГК РФ, а также иные законы и правовые акты не предусматривают такого основания для освобождения страховщика от выплаты страхового возмещения по договорам имущественного страхования, как наступление страхового случая в форме ущерба при использовании транспортного средства лицом, не указанным в договоре страхования в качестве допущенного лица» [11].

При этом, исследуя одно из последних определений Судебной коллегии по гражданским делам ВС РФ по страховым спорам, можно сделать вывод, что в настоящее время ВС РФ всё-таки не отрицает возможности включения в договор дополнительных оснований освобождения страховщика от выплаты страхового возмещения: «По смыслу приведенных выше правовых норм, стороны вправе включать в договор страхования условия, предусматривающие в том числе основания для отказа в выплате страхового возмещения, не противоречащие императивным нормам закона» [12].

Этот подход, базирующийся на принципе свободы договора, представляется более правильным, поскольку оснований для того, чтобы сделать перечень оснований освобождения страховщика от выплаты страхового возмещения закрытым, нет. Тем не менее, при исследовании договорных условий, которые предполагают дополнительные основания освобождения страховщика от выплаты страхового возмещения, необходимо иметь в виду, что такие условия могут нарушать баланс интересов сторон либо ущемлять интересы слабой стороны договора, поэтому стороны так или иначе ограничены в свободе формирования таких условий.

Литература:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 30.12.2015) // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

2. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 15.07.2008 № 562-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Розовой Снежаны Александровны на нарушение ее конституционных прав пунктами 1 и 2 статьи 943 и пунктом 1 статьи 964 Гражданского кодекса Российской Федерации» // URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision17603.pdf>
3. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 20.11.2008 № 1006-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Евдокимовой Елены Юрьевны на нарушение ее конституционных прав статьей 964 Гражданского кодекса Российской Федерации» // URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision18048.pdf>
4. См., напр. Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 03.07.2009 № ВАС-7518/09 // URL: <http://kad.arbitr.ru/>, Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 18.11.2009 № ВАС-14451/09 // URL: <http://kad.arbitr.ru/>
5. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 23.06.2009 № 4561/08 // URL: <http://kad.arbitr.ru/>
6. Карапетов, А. Г. Право на отказ от выплаты страхового возмещения с точки зрения принципа свободы договора // Вестник ВАС РФ. 2010. № 1. С.118–125.
7. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27.06.2013 № 20 «О применении судами законодательства о добровольном страховании имущества граждан» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013. № 8.
8. Обзор по отдельным вопросам судебной практики, связанным с добровольным страхованием имущества граждан, утвержденный Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 30.01.2013 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013. № 5.
9. Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 14.03.2014 № 16 «О свободе договора и ее пределах» // URL: <http://kad.arbitr.ru/>
10. Дедиков, С. В. Непозволительная свобода договора // ЭЖ-Юрист. 2010. № 3.
11. Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 05.11.2015 № Ф01–4488/2015 по делу № А29–606/2015 // URL: <http://kad.arbitr.ru/>
12. Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 03.02.2015 № 32-КГ14–17 // URL: http://supcourt.ru/stor_pdf.php?id=1239716

Обеспечение доступности жилья. Проблемы реализации жилищной политики

Воробель Дарья Юрьевна, магистрант

Тюменский государственный университет, Сургутский филиал

В соответствии с положениями Всеобщей декларации прав человека: «Каждый человек имеет право на такой жизненный уровень, включая пищу, одежду, жилище, медицинский уход и необходимое социальное обслуживание, который необходим для поддержания здоровья и благосостояния его самого и его семьи, и право на обеспечение на случай безработицы, болезни, инвалидности, вдовства, наступления старости или иного случая утраты средств к существованию по независящим от него обстоятельствам» [2]. Кроме того, все народы и государства, несомненно, должны стремиться к сохранению и поддержке принципов неприкосновенности жилища, невозможности произвольного на него посягательства.

Международный Пакт об экономических, социальных и культурных правах в ст. 11 развивает положения Декларации: «Участвующие в настоящем Пакте государства признают право каждого на достаточный жизненный уровень для него и его семьи, включающий достаточное питание, одежду и жилище, и на непрерывное улучшение жизни. Государства-участники примут надлежащие меры к обеспечению осуществления этого права...» [3], ст. 12: «каждому, кто законно находится на территории како-

го-либо государства, принадлежит, в пределах этой территории, право на свободное передвижение и свободу выбора места жительства». Статья 27 Конституции РФ практически дословно повторила эту юридическую формулу, реализовав, таким образом, свои обязательства перед международным сообществом.

Обеспечение доступности жилья, по моему мнению, является одной из наиболее значимых социальных проблем человечества. В соответствии со статьей 40 Конституции РФ, каждый имеет право на жилище, а государство в лице различных органов власти берет на себя обязательства по реализации этого права, оно обеспечивается путем предоставления жилых помещений в домах государственного и муниципального жилищных фондов, в соответствии с условиями договора найма, аренды, либо путем приобретения или строительства жилья за счет собственных средств, без ограничения площади. В соответствии со ст. 2 ФЗ РФ от 24.12.1992 N 4218–1 (ред. от 22.08.2004) «Об основах федеральной жилищной политики», гражданам, необеспеченным жильем по установленным нормативам, органы государственной и муниципальной власти оказывают помощь, развивая

строительство домов, предназначенных для предоставления жилых помещений по договору найма, а также используя систему льгот, компенсаций (субсидий) по оплате строительства жилья.

Итак, в соответствии с нормами международного права, были сформулированы следующие тезисы, имеющие непосредственное отношение к жилищу:

- Неприкосновенность жилища;
- Право на достойный уровень жизни, включая жилище;
- Право на свободу передвижения и выбора места жительства.

Лишь государство определяет средства и формы своего участия при реализации населением соответствующего конституционного права, основываясь на социальной справедливости, экономических возможностях, исходя из общественных интересов.

Жилье — это одна из главных основ бытия человека, чтобы полноценно трудиться, растить детей, человек должен иметь дом, доступ к духовным, социальным, экономическим и другим институтам. К сожалению, сегодня далеко не каждая семья может «похвастаться» наличием собственного жилья, не смотря на реформы, проводимые в РФ, с целью повышения уровня жизни населения.

Жилищный вопрос в нашей стране, по моему мнению, будут актуален еще много лет, ведь проблему усугубляет отсутствие средств на приобретение жилья у большинства граждан, дефицит ресурсов для строительства жилых помещений, урбанизация, постоянный приток беженцев, вынужденных переселенцев и рабочих из стран ближнего зарубежья, так же здесь не стоит забывать о вводе санкций в отношении РФ, ввиду событий на востоке Украины. Все эти обстоятельства лишают возможности спрогнозировать дальнейший путь развития процессов в обществе, которые часто они сопровождаются кризисом.

Отсутствие прогноза затрудняет решение проблем жизнедеятельности людей, зависящих от жилищно-бытовых условий.

Теоретические основы по отдельным вопросам социальной жилищной политики, берут свое начало в работах отечественных исследователей. Классифицируя эти работы, можно выделить ряд направлений, объединяющих исследования различных авторов.

В.Е. Чиркин, В.Б. Вилькоцкий, И.Н. Кузнецов и М.Г. Меерович исследовали жилищную сферу с советских времен до наших дней. В своих работах они рассматривают механизмы реализации и содержание советской жилищной политики в период 1917–1941 годов, описывают огосударствление жилища с целью использования его как средства управления людьми. Главенствующую позицию авторы отводят политическим процессам. [6]

Далее авторы, определяющие новый подход к формированию жилищной политики. Прежде всего, это работа Н.П. Кошмана — президента Ассоциации строителей России. Он подчеркивает, что государственные ресурсы играют лишь роль катализаторов инвестиционных про-

цессов, снижают риски вложений и повышают их привлекательность, уменьшают имущественные диспропорции среди различных слоев населения и, тем самым, уменьшают социальную напряженность, повышая политическую стабильность общества. Как следствие, они создают благоприятные условия для последующих вложений. В итоге, по его мнению, «клубок проблем» [5], опутавших жилищную сферу, вполне разрешим путем выработки, последовательного внедрения и реализации государственной жилищной политики, а это целиком зависит от согласованности действий всех ветвей федеральной, региональной и местной власти.

А.В. Пузанов, А.А. Алексеев, В.Н. Литовкин, Н.В. Дмитриев, И.Н. Шапкин, рассматривают вопросы взаимодействия органов власти, местного самоуправления с представителями бизнеса, с целью решения жилищных проблем граждан.

Далее, Р.Л. Суняев и Г.В. Атаманчук, а так же Н.А. Волгин, посвящают свои работы субсидированию на строительство и предоставлению по договорам социального найма жилых помещений отдельным категориям граждан.

Вопросы, посвященные популярной ныне ипотеке, отражены в работах Ю.Ф. Симионова, В.И. Гришанова, Д.Н. Дружинина и Д.А. Шевчук.

Несмотря на кажущее разнообразие работ, а так же разработанности вопросов, связанных с факторами, де-стабилизировавшими обеспеченность жильем, эта проблема является одной из наиболее острых социальных проблем в РФ до настоящего момента.

Главной задачей жилищной политики государства является создание условий для стабильного экономического оборота жилищного фонда, при котором происходит удовлетворение жилищных потребностей граждан.

Право собственности на недвижимость или ее часть в жилищной сфере, как известно, не ограничивается размерами, количеством, и стоимостью, обеспечивается правом неприкосновенности и подлежит регистрации в местной администрации.

При разработке жилищной политики, в первую очередь, необходимо определить цель и методы ее достижения. Немало важным так же является необходимость прогнозирования рисков. Этот вопрос можно решить при детальной проработке инструментов и методов достижения поставленных целей. К основным группам рисков можно отнести:

- Статичность населения при миграции, как следствие — неразвитость экономических и правовых механизмов доступности жилья;
- Недостаточное финансирование коммунальной инфраструктуры;
- Инвестиционную непривлекательность ЖКХ.

Жилищная сфера — это не только экономическая, но и, в большей степени, социальная сфера жизни общества, которая является неотъемлемой частью государственной политики, так как обеспечивает одну из важнейших потребностей человека.

Вместе с тем, необходимо подчеркнуть, что основная роль государства проявляется в издании нормативно-правовых актов и распорядительных документов. Это, в результате, имеет большое влияние на развитие жилищной политики. [4]

Государственная жилищная политика является одной из составных частей социально-экономических преобразований в России и одним из главных направлений деятельности государственных органов. В момент перехода к рыночной экономике, наиболее важным, при реформировании жилищного сектора, является совершенствование, в первую очередь, законодательной базы.

Жилище, в соответствии с иерархией жизненных потребностей, находится на одном из первых мест. Жилищные условия являются существенным фактором сохранения здоровья, формирования личности, утверждения человеческого достоинства, самореализации в духовной сфере человека.

Общая площадь жилищного фонда Российской Федерации более 4,5 млрд. кв.м.. Наиболее интенсивный рост его объема пришелся на 70–80-е гг. прошлого века, когда ежегодно в эксплуатацию вводилось более шести-десяти млн. кв.м площади жилья. Только за последние 10 лет существования СССР жилищный фонд России увеличился почти в полтора раза. С 1992 г. ввод жилья стал быстро сокращаться и в течение 12 лет изменялся в пределах 30–41 млн. кв.м в год. Восстановление объемов строительства началось только в 2005 г., но пока они существенно ниже показателей советского периода. За период 2005–2011 гг. жилищный фонд страны незначительно вырос, да и уровень обеспеченности жильем в России достаточно скромен. К началу 2013 г. в среднем на одного человека в РФ приходилось примерно 23 кв.м жилья, что в несколько раз ниже аналогичного показателя развитых стран. Так, в Германии обеспеченность жильем составляет 45 кв.м, в Великобритании — 62 кв.м, а в США — около 75 кв.м/чел. [7]

Эволюция жилищной сферы, в условиях переходного периода, невозможна без участия федерального центра, как через совершенствование законодательной и нормативно-правовой базы и стимулирование проведения на местах соответствующих организационных мероприятий, так и через использование денежных средств государственного бюджета для решения основных задач.

Осуществление принципа доступности жилья, восстановление социально оправданного соотношения доходов граждан и стоимости приобретения жилища являются важнейшими направлениями воздействия государства на экономические процессы в данной сфере.

Кроме того, не смотря на реализацию соответствующих целевых программ, задача, поставленная правительством,

о достижении доступности жилья, путем увеличения объемов строительства жилых домов, к сожалению, не достигнута. Как и раньше, жилье доступно, в основном, для лиц, спекулирующих на приобретении домов и квартир, то есть, приобретающих жилье с целью инвестирования, вложения денежных средств, а не для собственного пользования. Это обстоятельство, соответственно влечет за собой рост цен на рынке жилья. Но, в условиях нынешней экономической ситуации, произошло падение цен и, как следствие, на рынке жилья наступило затишье. Казалось бы, это реальная возможность купить квартиру с преференциями, по программе субсидирования ипотечной ставки, так как многие застройщики, помимо всего прочего, предлагают хорошие скидки. Но, к сожалению, это не решает проблем, так как вместе с ценами на жилье, снизились и доходы граждан.

Здесь напрашивается вывод, что органам государственной власти, с целью решения проблемы обеспеченности жильем граждан, необходимо стимулировать развитие социальных институтов, благоприятных условий жизни населения. Нужно, в первую очередь поддерживать средний класс, который называют «опорой» государства. Ведь именно они оказывают особое влияние на развитие всех сфер жизни общества, в том числе, на экономический рост страны. Естественно, не стоит забывать о социально незащищенных слоях населения, нуждающихся в поддержке государства. К ним относятся инвалиды I и II групп, дети-сироты, ветераны, для их поддержки, в России и в дальнейшем планируется сохранить практику бесплатного предоставления жилья казаным категориям граждан, хотя и не в таких объемах, как это было прежде.

Обобщение мер и предложений по совершенствованию жилищной политики с учетом условий её реальной реализации представляет собой комплекс мер, практическая реализация которых позволяет значительно улучшить эффективность государственного регулирования, а также использование имеющихся ресурсов для удовлетворения интересов общества на этапе социально-ориентированной рыночной экономики.

Отсюда, прихожу к выводу, что новое жилищное законодательство строится на инициативном решении квартирного вопроса каждым гражданином индивидуально. Государство возложило обязанности по строительству социального жилья на органы местного самоуправления. Сегодня государственная поддержка в вопросах обеспечения жильем должна, прежде всего, быть ориентирована на нужды как социально незащищенных групп населения, так и основной части работающих, располагающих средними доходами (накоплениями) и имеющими жилье в собственности в результате бесплатной приватизации, улучшить показатели уровня жилищного строительства позволяет введение субсидий и кредитования.

Литература:

1. Конституция Российской Федерации. Принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. (с изм. Поправками, внесенными Законами РФ «О поправках к Конституции РФ» от 30.12.08 г. № 6-ФКЗ, от 30.12.08 № 7-ФКЗ).

2. Всеобщая декларация прав человека от 10 декабря 1948. // Права человека: Основные международные документы. — М., 1989. — С.12.
3. Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах: Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН. № 2200. от 16 декабря 1996. // Международное публичное право. Сборник документов. — М.: БЕК, 1996. — Т. 1. С.24.
4. Гришанов, В. И. Россия: 10 лет реформ. Социально-демографическая ситуация. М.: РИЦ ИСЭПН. 2002. С.239.
5. Кошман, Н. П. Концепция социальной жилищной политики и социального жилья в Российской Федерации. М.: Граница, 2007. С.13.
6. Меерович, М. Г. Наказание жилищем. Жилищная политика в СССР как средство управления людьми (1917—1937 годы). М.: Российская политическая энциклопедия, 2008. С.15.
7. Обзор рынка городской недвижимости [Электронный ресурс] // Портал новостей и деловой информации [сайт]. URL: http://www.rbc.ru/reviews/realty/chapter_1_1.shtml. (дата обращения: 25.08.2015)

Перспективы совершенствования российского законодательства с учетом социализации общественных отношений

Кицай Юлиана Анатольевна, кандидат юридических наук, доцент
Балтийский федеральный университет имени Иммануила Канта

Одной из наиболее значимых тенденций развития современного права и экономики необходимо признать социализацию общественных отношений. Данная тенденция определена не столько желанием законодателя и ярко выраженными ожиданиями общества. Указанная потребность вызвана экономическими причинами, необходимостью построения новой организационно-правовой системы хозяйствования.

Основной задачей в указанном контексте является определение вектора развития российского законодательства о социализации применительно к конкретным организационно-правовым формам юридических лиц.

В этой связи есть два возможных варианта развития. Первый вариант — это создание специальной организационно-правовой формы юридического лица, по типу компании общественных интересов (CIC), социального предприятия или социального кооператива и пр. Второй вариант — установление особенностей правового положения для юридических лиц различных видов, выбравших в качестве своей основной цели деятельности несение социальной миссии. И данная работа не просто включает предложения по тем или иным мерам государственной поддержки таких организаций. Необходима выработка конкретных признаков подобных юридических лиц, чем они принципиально будут отличаться от иных организаций, в том числе и схожих с ними по организационно-правовой форме.

На наш взгляд, необходимо закрепление следующих признаков социальной организации (вне связи с тем, будет ли это самостоятельная, отдельная организационно-правовая форма или речь пойдет об особом правовом режиме для организаций с социальной миссией): специальные уставные цели; особый порядок распределения прибыли (наличие ограничения на ее распределение со-

циальными целями); наличие в составе участников организации представителей той социальной группы, ради которых подобная организация учреждается; наличие возможности принятия решений вне связи с владением долей в капитале организации.

Следует подчеркнуть, что при создании отдельной организационно-правовой формы социальной организации следует решить вопрос об отсутствии ответственности участников подобного юридического лица по обязательствам организации. На сегодняшний день практически все юридические лица, которые можно отнести к социальным (кооперативы, крестьянские (фермерские) хозяйства) не содержат такого положения. Законодатель заранее ставит их в невыгодное положение в сравнении с хозяйственными обществами и хозяйственными партнерствами. Каких-либо оснований, которые препятствовали бы отказу от предлагаемого нами решения, обнаружить при исследовании данного вопроса не удалось.

Решение вопроса о выборе того или иного пути развития законодательства о социальном предприятии должно реализоваться при изменении отношения к кооперативным формам хозяйствования. Россия имеет значительный опыт существования кооперативов (артелей). Отказываться от данного опыта, «выйти» за пределы тех тенденций, которые сложились сейчас в мире в рамках развития кооперативов представляется абсолютно недопустимым. Отметим, что развитие кооперативных форм хозяйствования может осуществляться в рамках муниципальной реформы. Социальные кооперативы должны более активно взаимодействовать именно с этим уровнем власти.

В целом, представляется, что одним из первых шагов в нахождении оптимального пути при совершенствовании института юридического лица с учетом тенденции социа-

лизации экономики и права является построение четкой классификационной системы юридических лиц. На наш взгляд, основания для классификации юридических лиц требуют критического теоретического переосмысления.

В настоящее время в ГК РФ закреплено деление юридических лиц, исходя из соотношения: 1) прав учредителей (участников, членов) и самого юридического лица на имущество последнего (пп. 2, 3 ст. 48 ГК РФ); 2) цели извлечения прибыли с другими целями деятельности юридических лиц, а также разрешения или запрета распределения полученной прибыли между участниками организации (ст. 50 ГК РФ). Во втором случае законодатель, проводя разграничение юридических лиц, использует такие термины как «коммерческие организации» и «некоммерческие организации».

Извлечение прибыли является основной целью не только коммерческой деятельности, но и предпринимательской деятельности, причем коммерческая деятельность традиционно рассматривается как вид предпринимательской, хозяйственной, экономической деятельности, связанный с торговлей, товарооборотом [1, с.23]. При этом в юридической литературе встречается позиция, согласно которой понятие «коммерческая организация» равнозначно понятию «предпринимательская организация», точно также как термин «предпринимательская деятельность» идентичен термину «коммерческая деятельность» [2], а предложения о введении взамен деления юридических лиц на коммерческие и некоммерческие новой градации юридических лиц: предпринимательской (прибыльной) организации и непредпринимательской (бесприбыльной) организации [3] воспринимаются только как фонетически отличающиеся друг от друга [4].

На наш взгляд, высказанные точки зрения не согласуются прежде всего с относительно давно утвердившейся (с 90-х годов XX века) тенденцией возрастания роли и значения коммерческого права (инициатором возрождения торгового права после «советского» периода стал профессор Б.И. Пугинский), его отличия от предпринимательского права, соотношений понятий субъект коммерческого права от субъектов гражданского и предпринимательского права. Стоит согласиться с Л.В. Андреевой в том, что «в некоторой степени смешение понятий «коммерческая деятельность», «предпринимательская деятельность» и «торговая деятельность» вызвано терминологически неверным обозначением в Гражданском Кодексе РФ юридических лиц, основной целью деятельности которых является получение прибыли в качестве коммерческих организаций. ... Можно сделать неверный вывод, что Гражданский кодекс РФ подразделяет всех юридических лиц на торговые и неторговые организации...» [5]. Автор также отмечает, что «вследствие ошибочного использования такой терминологии может сложиться впечатление, что коммерческой является любая деятельность, направленная на систематическое получение прибыли. Однако коммерческая деятельность является только одним из видов предпринимательской дея-

тельности, поскольку получение прибыли является целью любого вида предпринимательской деятельности (строительной, аудиторской, оценочной и др.)» [6]. А.Г. Быков, допуская тот факт, что законодатель в ст. 2 ГК РФ построил определение предпринимательской деятельности по модели торговой, считал, что законодатель допустил ошибку, а «коммерсант» и «предприниматель» — не одно и то же. Однако самое главное, на что обратил внимание выдающийся ученый, — это отсутствие социального аспекта в данной дефиниции, что в настоящих условиях как никогда актуально [7, с.74].

Действительно, не что иное, как обывательское отождествление категорий предпринимательской и коммерческой деятельности не может быть правилом, закрепленным в законе, четкость формулировок, а также совпадение содержания и терминологии — основа построения любого законодательства, в том числе о юридических лицах. Вряд ли стоит не учитывать того, что коммерческая деятельность — это разновидность предпринимательской деятельности (безусловно включающая в себя все ее признаки), осуществляемая на оптовых рынках с целью продвижения товаров от изготовителей к оптовым потребителям. Более узкое значение понятия «коммерческий» по сравнению с понятием «предпринимательский» не может не отражаться на характеристике той содержательной сути, которую оно привносит при выяснении признаков коммерческой и (или) некоммерческой организации. Заметим, что в настоящее время термин «коммерческий» применяется и к договорам, в юридической литературе высказана позиция о разграничении коммерческих, предпринимательских, гражданских договоров. И во всех этих случаях в качестве основного критерия определения «коммерческий» называется его связь с торговым оборотом, процессом продвижения товаров от изготовителя к потребителю, т.е. характерным признаком коммерческих договоров (как и коммерческих организаций) является их связь с коммерческой деятельностью.

Мы поддерживаем точку зрения О.А. Серовой о целесообразности перейти к использованию более точных категорий — предпринимательские и непредпринимательские организации [8, с.45]. Профессор Е.П. Губин, выступая с предложением разработать федеральный закон «О предпринимательской деятельности и защите прав предпринимателей», высказывается о включении в его структуру помимо прочего правил, посвященных регулированию правового статуса непосредственно предпринимательских и непредпринимательских организаций [9]. Такой подход в части указания иной терминологии, нежели чем в ГК, применительно к организациям, разграничение которых проводится в зависимости от основной цели их деятельности (извлечения прибыли или невозможности ее извлечения), вполне понятен, в том числе и с точки зрения законодательного закрепления условий осуществления названными организациями именно предпринимательской (а не коммерческой!) деятельности. Так,

в норме п. 3 ст. 50 ГК РФ установлено, что некоммерческие организации могут осуществлять предпринимательскую деятельность лишь постольку, поскольку это служит достижению целей, ради которых они созданы, и соответствующую этим целям, что подчеркивает непредпринимательскую направленность указанных организаций.

Вместе с тем, принимая во внимание возможность появления гибридных организаций с учетом тенденции социализации экономики и права, может возникнуть вопрос о трехчленной классификации по следующим основаниям: предпринимательские, социально-предпринимательские и непредпринимательские.

Действительно, стоит признать, что вопрос о развитии именно гибридных организационно-правовых форм, совмещающих в себе черты коммерческих и некоммерческих организаций, корпоративных и унитарных юридических лиц является сложным, но представляет значительный

теоретический интерес. В определенном смысле без научного осмысления и развития данной идеи реализовать предложения по разработке специальной конструкции социализированной организации (социального предприятия) вряд ли удастся.

Указанные направления дальнейшего исследования темы социализации гражданского и корпоративного законодательства обусловлены и необходимостью решения внутренних проблем социально-экономического развития страны, а также решения тех общих задач, которые стоят перед мировым сообществом. Организации, нацеленные на решение социальных задач, должны занять в этой новой реальности свое место. Однако их внедрение в российскую правовую систему затрагивает целый комплекс вопросов правового характера, который должен решаться как на уровне теоретических разработок, так и должен учитываться законодателем.

Литература:

1. Предпринимательское право Российской Федерации / отв. ред. Е. П. Губин, П. Г. Лахно. М.: Юрист, 2004.
2. Залесский, В. В. Создание и деятельность коммерческих организаций // Право и экономика. 1998. № 1.
3. Белых, В. С. Правовое регулирование предпринимательской деятельности в России. Монография. М.: «Прспект», 2010. 432 с.
4. Вербицкая, Ю. О. О делении организаций на коммерческие и некоммерческие // Корпорации и учреждения: Сборник статей / отв. ред. М. А. Рожкова. М.: Статут, 2007. 348 с.
5. Андреева, Л. В. О соотношении торговой, коммерческой и посреднической деятельности и предмете коммерческого права // Торговое право. 2012. № 3.
6. Андреева, Л. В. Коммерческое (торговое) право: учебник. 3-е изд., перераб. и доп. М.: КНОРУС, 2012.
7. Быков, А. Г. О содержании курса предпринимательского права и принципах его построения // А. Г. Быков: Человек, Ученый, Учитель. М.: Стартап, 2013.
8. Серова, О. А. Классификация юридических лиц: монография. М.: ИГ «Юрист», 2009.
9. Губин, Е. П. Законодательство о предпринимательской деятельности: состояние и направления совершенствования // Предпринимательское право. Приложение «Бизнес и право в России и за рубежом». 2010. № 3.

Сущность и значение кассационного производства как стадии гражданского (арбитражного) процесса

Рябова Ирина Владимировна, студент

Национальный исследовательский Томский государственный университет

Действующие ГПК РФ и АПК РФ не содержат в себе определение понятия «стадия» судопроизводства. Несмотря на то, что данный термин зачастую встречается в кодексах, в науках гражданского и арбитражного процессах нет единой точки зрения на то, что же понимать под стадией судопроизводства.

Данный вопрос также неоднозначно рассматривался и в советский период. Такие учёные, как В. Ф. Ковин [1], П. В. Логинов [2] критерием деления гражданского (арбитражного) процесса называли цель деятельности. Данный критерий сохранился и в настоящее время в качестве основы деления судопроизводства на определённые этапы.

В настоящее время можно выделить две основные точки зрения в определении стадии процесса. Согласно первой точки зрения стадия гражданского (арбитражного) судопроизводства означает определённый этап в развитии процесса по конкретному делу, который представляет собой совокупность последовательных действий, направленных на решение процессуальных задач [3]. Представители данной теории в основу критерия деления судопроизводства на стадии, помимо конкретных целей деятельности, также выделяют субъектный состав и содержание, а также правовые последствия.

Сторонники [4], данной теории всё гражданское (арбитражное) судопроизводство разделили на 6 стадий:

1. Производство по делу в суде первой инстанции.

На данном этапе дело рассматривается по существу в соответствии с разделом II ГПК РФ и АПК РФ. Конкретной целью суда на данной стадии является вынесение законного и обоснованного решения. Властвующим субъектом является суд первой инстанции. По окончании производства по делу в суде первой инстанции суд принимает решение, которое содержит разрешения спора по существу заявленного требования.

2. Производство в суде второй (апелляционной) инстанции.

Данная стадия регулируется разделом III ГПК РФ и главой 34 раздела VI АПК РФ. В соответствии со ст. 257 АПК РФ в порядке апелляционного производства рассматриваются решения суда первой инстанции, не вступившие в законную силу. Целью стадии апелляционного производства является проверка правильности судебного решения, не вступившего в законную силу, принятого судом первой инстанции, с точки зрения законности и обоснованности. В арбитражном процессе властвующим субъектом является арбитражные апелляционные суды [5]. По результатам рассмотрения апелляционной жалобы суд принимает судебный акт, именуемый постановлением, в котором содержится краткое изложение содержания принятого решения.

3. Производство в суде кассационной инстанции.

Пересмотр вступивших в законную силу судебных решений регулируется главой 41 раздела IV ГПК РФ и главой 35 раздела VI АПК РФ. В арбитражном судопроизводстве конкретной целью деятельности является проверка судебных решений, постановлений принятых судом первой инстанции, апелляционным судом с точки зрения правильности применения норм материального и процессуального права.

До недавнего времени властвующим субъектом по рассмотрению спора в суде кассационной инстанции в арбитражном судопроизводстве был исключительно арбитражный суд округа, который проверял в кассационной инстанции законность судебных актов по делам, рассмотренными арбитражными судами субъектов РФ в первой и апелляционной инстанциях, а в случаях, установленных федеральными законами, — судебных актов, принятых судами кассационной инстанции.

Федеральный закон РФ от 28.06.2014 г. N 186-ФЗ «О внесении изменений в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации» внёс значительные изменения в АПК РФ. В настоящее время кассационные жалобы, представления могут рассматриваться не только арбитражным судом округа, но и Судебной коллегией Верховного Суда РФ. Основанием подачи кассационных жалоб, представления непосредственно в Верховный Суд РФ являются вступившие в законную силу судебные акты арбитражных судов первой и апелляционной инстанций, рассмотренные судом кассационной инстанции, при условии, что в оспариваемых судебных актах содер-

жатся **существенные нарушения** норм материального и (или) процессуального права, **повлиявшие на исход судебного разбирательства** и приведшие к нарушению их прав и законных интересов в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Таким образом, появились новые основания для отмены судебных постановлений в кассационной инстанции: в соответствии со ст. 291.11 АПК РФ это существенные нарушения норм материального права и (или) норм процессуального права, которые повлияли на исход дела и без устранения которых невозможны восстановление и защита нарушенных прав, свобод и законных интересов в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, а также защита охраняемых законом публичных интересов.

Целью кассационного производства как арбитражного суда округа, так и Судебной коллегии Верховного Суда РФ является проверка законности принятых ранее судебных актов, вступивших в законную силу.

4. Производство в суде надзорной инстанции.

АПК РФ и ГПК РФ предусматривают одну судебную надзорную инстанцию — Президиум Верховного Суда РФ. Не все категории дел могут быть обжалованы в порядке надзора, а лишь те, которые прямо установлены в законе. В арбитражном судопроизводстве к ним относятся: вступившие в законную силу решения и определения Судебной коллегии Верховного Суда Российской Федерации, принятые по первой инстанции, если указанные решения и определения были предметом апелляционного рассмотрения; определения Апелляционной коллегии Верховного Суда Российской Федерации, вынесенные по результатам рассмотрения апелляционных жалоб, представлений на решения или определения Судебной коллегии Верховного Суда Российской Федерации, принятые по первой инстанции; определения Судебной коллегии Верховного Суда Российской Федерации, вынесенные в порядке кассационного производства.

Целью надзорной инстанции является дополнительная проверка судебных актов. Завершается надзорное производство вынесением постановления Президиума Верховного Суда РФ, которое вступает в силу со дня его принятия и обжалованию не подлежит.

5. Пересмотр судебных постановлений, вступивших в законную силу, по вновь открывшимся или новым обстоятельствам.

Данная стадия, как и три предыдущие имеет проверочный характер. При наличии оснований, указанных в законе как новые или вновь открывшиеся обстоятельства, суд рассматривает заявление о пересмотре судебного акта, принятого ранее. По результатам рассмотрения суд принимает решение об удовлетворении заявления и отмене ранее принятого им судебного акта или отказывает в удовлетворении заявления.

6. Исполнительное производство.

Исполнительное производство является завершающей стадией и имеет значительные отличия от предшеству-

ющих стадий судопроизводства. Субъектом исполнительного производства является определённый суд, а появляется новый орган в лице судебного пристава-исполнителя, а стороны именуется как взыскатель и должник. Данная стадия завершается исполнением судебного акта либо прекращением исполнительного производства, по основаниям, предусмотренным законом. Целью исполнительного производства является правильное и своевременное исполнение судебных актов.

В соответствии со второй точкой зрения, стадией гражданского (арбитражного) процесса признаётся совокупность процессуальных действий, направленных к одной из целей судопроизводства: принятие заявлений, подготовка дела к судебному разбирательству, судебное разбирательство и т. д. [6]. Таким образом, главным и единственным критерием деления на стадии судопроизводства является близлежащая цель.

Сторонники [7] этого подхода выделяют следующие стадии:

1. **Возбуждение дела.** Стадия реализуется путём подачи искового заявления, жалобы или заявления. Дело возбуждается путём принятия судьёй заявления к своему производству [8].

2. **Подготовка дела к судебному разбирательству.** После принятия заявления суд производит подготовку дела к судебному разбирательству, целью которой является обеспечение своевременного и правильного рассмотрения и разрешения дела в судебном заседании.

3. **Судебное разбирательство дела.** На данном этапе дело рассматривается по существу, заканчивается вынесением решения.

4. **Обжалование и опротестование решений и определений суда, не вступивших в законную силу (апелляция).**

5. **Пересмотр судебных решений, определений и постановлений суда в кассационном или надзорном порядке.**

6. **Пересмотр по вновь открывшимся или новым обстоятельствам решений, определений и постановлений, вступивших в законную силу.**

7. **Стадия исполнительного производства** — завершающая стадия гражданского (арбитражного) процесса, целью которой является защита нарушенного права.

Представляется, что такое деление на стадии гражданского (арбитражного) судопроизводства не отвечает его задачам. При таком подходе в один ряд ставятся разнородные процессуальные отношения, часть из которых направлена на реализацию промежуточных задач, а другая — на достижение конкретной, итоговой цели [9]. Первые две названные стадии присущи любой стадии гражданского и арбитражного судопроизводства, поэтому не должны выделяться в качестве самостоятельного этапа развития процесса по конкретному делу.

Первая точка зрения представляется более правильной, поскольку при таком понимании стадии гражданского (арбитражного) производства не происходит смешения понятий стадии и промежуточных этапов судопроизводства, которые направлены на разные цели и задачи. Поэтому каждая из стадий включает в себя возбуждение производства, подготовку дела к судебному разбирательству (исполнительному производству) и непосредственно судебное разбирательство (исполнительное производство). При этом возможно самостоятельное существование той или иной стадии, то есть несоблюдение последовательности перехода от одной стадии к другой [10].

На основании изложенного, стадию кассационного производства следует понимать как этап проверки законности постановлений судов первой и апелляционной инстанций, вступивших в законную силу, в рамках которого осуществляется возбуждение дела, подготовка дела к судебному разбирательству и само судебное разбирательство.

Значение стадии кассационного производства в арбитражном судопроизводстве нельзя переоценить. Н. И. Маняк в своей диссертации указывает на то, что не будучи обязательной стадией по каждому делу, кассационное производство <...> выполняет важную функцию законности и обоснованности принимаемых нижестоящими судами судебных актов. Он пишет: «сам факт потенциальной возможности пересмотра принятых судебных актов имеет превентивный характер, стабилизирующий процесс в судах первой инстанции» [11]. Данное высказывание в значительной мере отражает значение кассационной инстанции.

Литература:

1. Подготовка гражданского дела к судебному разбирательству: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / В. Ф. Ковин. Свердловск, 1971. с. 7, 8.
2. Предварительная подготовка гражданских дел к слушанию в судебном заседании / П. В. Логинов. М., 1960. с. 9.
3. См.: Гражданский процесс. Общая часть: учебник / Г. Л. Осокина. — 3-е изд., перераб. — М.: Норма: ИНФРА-М, 2013. с. 97.
4. См., например: К. С. Юдельсон. Советский гражданский процесс. М.: Государственное издательство юридической литературы, 1956. с. 13, 14; Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации / Отв. Ред. М. С. Шакарян. М., ТК Велби; Проспект, 2004. с. 233; Г. Л. Осокина. Гражданский процесс. Общая часть: учебник / 3-е изд., перераб. — М.: Норма: ИНФРА-М, 2013, с. 97—104.
5. ФКЗ «Об арбитражных судах в РФ» от 5 мая 1995 г. // Российская газета. 1995. 16 мая.
6. См.: Арбитражный процесс: Учебник для студентов юридических вузов и факультетов. 4-е изд., перераб. и доп. / Под ред. М. К. Треушников. М.: Издательский Дом «Городец», 2011. — с. 31.

7. См., например: Гражданский процесс / под ред. М. К. Треушникова. 2014. с. 31, 32; М. А. Вихут, И. М. Зайцев. Гражданский процесс России. с. 25; Гражданский процесс / под ред. В. А. Мусина, Н. А. Чечиной, Д. М. Чечота. с. 8, 9.
8. См.: Гражданский процесс / под ред. М. К. Треушникова. 2014. с. 32
9. См.: Подготовка гражданского дела как стадия апелляционного и кассационного производств / С. В. Сидоркин // СПС КонсультантПлюс.
10. См.: Н. И. Масленникова. Стадии гражданского процесса как социально-управленческие циклы / Реализация процессуальных норм органами гражданской юрисдикции. с. 9, 10.
11. Маняк, Н. И. Кассационное производство в российском гражданском процессе: некоторые проблемы совершенствования: автореф. дис... канд. юрид. наук. — Москва, 2006. — 30 с.

Термины гражданского права в праве налоговом

Угрюмова Юлия Викторовна, студент
Воронежский государственный университет

Проблемы взаимосвязи налогового и гражданского права исследуются юридическим сообществом уже не первый год, вместе с тем, интерес к данной теме до сих пор не угасает, а научные полемики разворачиваются вновь и вновь. Все это свидетельствует о том, что, несмотря на уже достигнутый уровень научных изысканий и весомость сделанных выводов, все же остается ряд неразрешенных и актуальных проблем в рамках данной тематики.

За последние годы были сделаны принципиально важные выводы, ставшие отправной точкой всех дальнейших исследований. Тот факт, что налоговое и гражданское право тесно взаимосвязаны, уже ни у кого не вызывает сомнения. Более того, к настоящему времени изучена правовая природа этой взаимосвязи — общий имущественный характер гражданских и налоговых отношений. Так, например, по мнению Чекалова С. С., единство правовой материи налогового и гражданского права заключается в имущественно-стоимостных отношениях, ядром которых является экономическая выгода [1].

М. В. Сенцова (Карасева) не просто указывает на взаимосвязь налогового и гражданского права, а делает вывод о гражданско-правовой детерминации налогового правотворчества и правоприменения. Причем, по замечанию М. В. Сенцовой (Карасевой), важно именно определить пределы такой детерминации, ее причины и сущностную обусловленность [2].

Как пишет А. В. Брызгалин, и гражданское, и налоговое право существуют в единой сфере экономических (деловых, коммерческих) отношений, в сфере предпринимательства. Кроме того, гражданские и налоговые правоотношения есть имущественные отношения, а общая терминология, применяемая этими отраслями, дает основания говорить о том, что гражданское и налоговое право выступают частями единого правового пространства, но раскрывают его с разных сторон [3]. Действительно, использование общей терминологии, по крайней мере, можно отнести к одному из формальных признаков общности вышеуказанных правовых феноменов. Вряд ли законодатель допустил бы ситуацию, когда две совершенно автономные

отрасли оперировали бы одинаковыми терминами. Вместе с тем, ограничиться только лишь констатацией этого факта недостаточно. Очевидно, что одна из базовых проблем взаимосвязи налогового и гражданского права — проблема использования схожих и аналогичных терминов — нуждается в детальной разработке и анализе. Остановимся на некоторых вопросах подробнее.

Для начала отметим, что ключевыми положениями, регулирующими вопросы применения норм гражданского законодательства в налоговом праве, являются п. 3 ст. 2 ГК РФ и п. 1 ст. 11 НК РФ. Согласно п. 3 ст. 2 ГК РФ к имущественным отношениям, основанным на административном или ином властном подчинении одной стороны другой, в том числе к налоговым и другим финансовым и административным отношениям, гражданское законодательство не применяется, *если иное не предусмотрено законодательством* (курсив наш). На первый взгляд может показаться, что п. 1 ст. 11 НК РФ, согласно которому институты, понятия и термины гражданского, семейного и других отраслей законодательства Российской Федерации, используемые в настоящем Кодексе, применяются в том значении, в каком они используются в этих отраслях законодательства, если иное не предусмотрено настоящим Кодексом, в какой-то степени нивелирует запрет, установленный ГК РФ и является тем исключительным случаем, когда нормы гражданского права все же применяются к публичным отношениям. По нашему мнению, это не совсем так. Прямым указанием на возможность применения гражданского законодательства к налоговым отношениям можно считать, к примеру, ст. 73 НК РФ, в п. 7 которой сказано, что к правоотношениям, возникающим при установлении залога в качестве способа обеспечения исполнения обязанностей по уплате налогов и сборов, применяются положения гражданского законодательства, если иное не предусмотрено законодательством о налогах и сборах; ст. 74 НК РФ, содержащую аналогичную норму, но уже о поручительстве; ст. 25.3, касающуюся договора о создании консолидированной группы налогоплательщиков и допускающую возможность применения гражданского законодательства к такого рода дого-

ворным отношениям и т.д. Статья же 11 НК РФ указывает на то, что понятия, термины и институты, используемые Налоговым кодексом, но не относящиеся к налоговому законодательству, должны применяться в их собственном отраслевом значении. Исключение может составлять лишь та ситуация, когда в НК РФ содержится прямое указание на иное определение конкретного понятия, термина или нормы либо же это явствует из смысла самой нормы. Наиболее ярким таким примером является термин «пеня», которая в соответствии со ст. 330 ГК РФ признается определенной законом или договором денежной суммой, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения. Пеня в данном случае синонимична штрафу и неустойке.

Ст. 75 НК РФ содержит совершенно иное определение пени — ею признается установленная настоящей статьей денежная сумма, которую налогоплательщик должен выплатить в случае уплаты... налогов или сборов... в более поздние по сравнению с установленными законодательством о налогах и сборах сроки. В данном случае нет отождествления пени с неустойкой и штрафом. Последний в рамках налогового права представляет собой санкцию за совершенное налоговое правонарушение. По мнению некоторых ученых, на практике наметилось преувеличение роли п. 1 ст. 11 НК РФ для толкования норм налогового законодательства. Данная норма способствует тому, что в налоговое право переносятся не только гражданско-правовые значения терминов и понятий, но и сами гражданско-правовые нормы, а иногда даже и принципы гражданско-правового регулирования. Однако указанное положение должно относиться лишь к правилам толкования норм налогового законодательства, в которых в качестве их элементов использована гражданско-правовая и иная позаимствованная терминология [4].

Не менее важным представляется вопрос о способах использования гражданско-правовых категорий в налоговом праве. Одной из первых задач, стоящих на пути разрешения данного вопроса, является необходимость ограничения «термина» от «понятия» и «института». Очевидно, что легального определения вышеуказанных категорий нет. Однако под «термином» в науке традиционно понимается слово или словосочетание, являющееся точным названием строго определенного понятия науки, техники и других сфер знаний, деятельности. Термин характеризуется четкостью, однозначностью, обозначает понятие строго определенного содержания и объема. Точность, четкость термина достигаются научными определениями, а точность правовых терминов, используемых в законодательстве, достигается также с помощью легальных дефиниций, формулируемых в самих законах или актах официального толкования [5]. Правовые понятия в свою очередь представляют собой лишь логически оформленные мысли по вопросам права. Это содержательные научные абстракции, которые в концентрированной форме выражают накопленные знания о государстве и праве [6].

Следует отметить, что единого мнения относительно порядка использования терминов гражданского права в праве налоговом нет. Так, Чельшев М.Ю., Петрушкин В.А. отстаивают позицию, что гражданско-правовые категории могут применяться как в неизменном, так и в трансформированном виде; как по прямому указанию законодателя, так и без такового, представляя собой в обоих случаях коллизионное регулирование [7]. Широкое применение гражданско-правовой терминологии в части первой НК РФ они связывают с межотраслевым значением гражданско-правовой отрасли.

По утверждению М.В. Сенцовой (Карасевой), следует различать термины гражданского законодательства, закрепленные в норме налогового права и используемые в гражданско-правовом смысле, и термины гражданского законодательства, используемые в НК РФ в значении, определяемом налоговым законодательством, т.е. термины, совпадающие по звучанию с понятием в гражданском законодательстве. Причем последние, как правило, имеют дефиниции в налоговом праве или их содержание выявлено путем толкования [8]. Анализ судебной практики позволил М.В. Карасевой (Сенцовой) сделать вывод: запрет применения норм гражданского права в налоговых отношениях, установленный в ст. 2 ГК РФ, означает недопустимость их использования по аналогии, но при этом даже в случаях, когда понятия или термины гражданского законодательства не закреплены в НК РФ, суды часто толкуют налоговые нормы с использованием цивилистического инструментария [9]. С. В. Овсянников пишет, что термины и понятия гражданского права фактически встраиваются в структуру нормы налогового законодательства, становятся ее элементами. Это часто приводит к деформации гражданско-правовых понятий в процессе имплементации, но, по мнению автора, не должно менять их смыслового цивилистического значения. Иногда законодатель целенаправленно и обоснованно выбирает для налогообложения какую-либо терминологическую замену, например, используя термин «организация» вместо привычного «юридическое лицо» [10].

Против различного толкования терминов гражданского права в иных отраслях достаточно часто выступают цивилисты, указывая на недопустимость интерпретации тех или иных устоявшихся гражданско-правовых понятий. Кроме того, по мнению общих теоретиков права, складывается не лучшая ситуация, когда в документе, работе используется один и тот же термин в разных значениях. Единообразное понимание терминов — это одно из аксиоматических логических правил [11].

Таким образом, вопрос об использовании гражданско-правовых терминов в налоговом праве, несмотря на достаточную изученность, однозначно не разрешен, однако фактически речь ведется о двух вариантах: 1) встраивание таких понятий в саму норму налогового права; 2) использование таких понятий при толковании налоговой нормы с целью помочь уяснить ее смысл.

Литература:

1. Чекалов, С. С. Причинность взаимодействия налогового и гражданского права // Финансовое право. 2012. № 12. с. 36—39.
2. Карасева (Сенцова) М. В. Гражданско-правовая детерминация налогового правотворчества и правоприменения // Финансовое право. 2012. N 4.
3. По материалам выступления А. В. Брызгалина на конференции «Гражданское и налоговое право: конфликт правопонимания» (31 октября — 1 ноября 2008 г., юридический факультет Санкт-Петербургского государственного университета, г. Санкт-Петербург) // Налоги и финансовое право. 2009. N 4.
4. Овсянников, С. В. Формы и пределы взаимодействия гражданского и налогового права // ВВАС РФ. 2009. № 1.
5. Черданцев, А. Ф.. Логико-языковые феномены в юриспруденции: монография. — М.: Норма: ИНФРА-М. — 320 с., 2012
6. См., например: Кашанина Т. В. Правовые понятия как средство выражения права // Советское государство и право. 1981. № 1
7. Чельшев, М. Ю., Петрушкин В. А. Гражданско-правовая терминология в иных отраслях права // Вестник ФАС Московского округа. 2010. N 4. с. 61—63.
8. Карасева (Сенцова) М. В. Термины гражданского права в налоговом законодательстве и правоприменении // Закон. 2013. N 6.
9. Карасева (Сенцова) М. В. Гражданско-правовая детерминация налогового права: понятие и формы проявления // Налоговое и бюджетное право: современные проблемы имущественных отношений: Матер. Междунар. науч. — практ. Конф. 2012.
10. Овсянников, С. В. Формы и пределы взаимодействия гражданского и налогового права // ВВАС РФ. 2009. № 1.
11. Кашанина, Т. В. Юридическая техника: учебник / Т. В. Кашанина. — 2-е изд., пересмотр. — М.: Норма: ИНФРА-М, 2011. — 496 с.

10. АРБИТРАЖНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ПРАВО

Судебная защита материальных прав субъектов предпринимательской деятельности в *ex parte proceeding*

Жевак Анна Сергеевна, магистрант

Саратовская государственная юридическая академия

Нередки случаи, когда сторона, обращаясь в суд за защитой своих нарушенных прав и имущественных интересов, рискует получить реальную возможность исполнения решения арбитражного суда после его вступления в законную силу, либо действия ответчика уже в данный момент причиняют ущерб заявителю.

В таком случае, по ходатайству стороны (заявителя) могут быть приняты ускоренные временные меры защиты прав и имущественных интересов заявителя. Такой принцип срочности именуется *ex parte proceeding*.

Под процедурой *ex parte* (от лат. в одностороннем порядке) понимают ускоренное рассмотрение процессуального вопроса судом в отсутствие стороны или сторон.

Данная процедура носит такое название в странах общего права, в частности в США, Канаде. Основой особенностью должного процесса является решение вопроса судом без участия сторон, но с уведомлением лиц, которые могут быть затронуты судопроизводством. Это исключение из основного правила судебной процедуры, что обе стороны должны присутствовать и давать свои пояснения суду. [1, с. 12] Вопросы рассматриваемые *ex parte proceeding*, как правило, носят временный характер защиты и (например, запрет исполнения судебного приказа, запрет совершать определенные действия до разрешения дела) или ускоренное назначение слушания по делу для предотвращения непоправимого ущерба имуществу заявителя.

В Российской Федерации *ex parte proceeding* именуется обеспечительными мерами. *Обеспечительные меры в арбитражном процессе* — срочные временные меры, направленные на обеспечение иска или имущественных интересов заявителя, если непринятие этих мер может затруднить или сделать невозможным исполнение судебного акта, в том числе, если исполнение судебного акта предполагается за пределами Российской Федерации, а также в целях предотвращения причинения значительного ущерба заявителю. [2]

Обеспечительным мерам являются срочными, носят временный характер, направлены на защиту имущественных интересов заявителя; они должны быть соразмерны заявленному требованию.

Арбитражные суды, рассматривая вопросы, связанные с принятием обеспечительных мер руководству-

ются рядом принципов и оснований для применения данных мер. В качестве принципов применения обеспечительных мер, можно выделить такие как: строгое соответствие целям и задачам, определенным в законе, сохранение имущественных интересов субъектов, принцип баланса интересов заинтересованных сторон, соразмерность и обоснованность. [3] Что же касается оснований, то они прямо определены в Арбитражном кодексе, это случаи когда непринятие этих мер может затруднить или сделать невозможным исполнения решения суда, в том числе, если исполнение предполагается за пределами РФ, а так же в целях предотвращения причинения значительного ущерба заявителю.

Ходатайство о принятии рассматривается судьей арбитражного суда единолично по правилам гл. 8 Арбитражного процессуального кодекса РФ (далее — АПК РФ), без вызова другой стороны.

К условиям удовлетворения заявления об обеспечении имущественных интересов относятся:

1) подведомственность требования, обеспечить которое просит заявитель, арбитражному суду.

2) имущественный характер требования, об обеспечении которого просит заявитель в случае представления доказательств — запрещение лицам совершать действия не связанные непосредственным образом с предметом спора, не должны применяться;

3) подача заявления по надлежащей подсудности, которая носит альтернативный характер.

4) внесение встречного обеспечения со стороны заявителя, что должно быть подтверждено соответствующим документом.

5) приведение доказательств, свидетельствующих о затруднительности или невозможности в будущем исполнить судебный акт арбитражного суда после возбуждения арбитражного процесса, о необходимости предотвратить значительный ущерб заявителю;

6) соразмерность обеспечительной меры требованию заявителя;

7) оплату заявления государственной пошлиной.

Об обеспечении имущественных интересов арбитражный суд выносит определение. Определение об обеспечительных мерах может выноситься не только на

основе достоверно установленных фактов, свидетельствующих о недобросовестном поведении ответчика, но и при доказанности наличия высокой степени вероятности такого поведения.

С просьбами о принятии обеспечительных мер обращались по делам о несостоятельности (банкротстве) — 8 (33%); корпоративным спорам — 3 (12,5%); спорам, возникающим из подрядных правоотношений — 3 (12,5%); договора поставки — 3 (12,5%); договора займа — 2 (8,4%); признания права собственности — 2 (8,4%); договора энергоснабжения — 1 (4,2%), аренды — 1 (4,2%) и в одном случае — по административному спору (4,2%). [4]

Для того, чтобы заявление было удовлетворено, необходимо приложить все возможные доказательства необходимости принятия обеспечительных мер.

К числу таких доказательств может относиться:

- предшествующая переписка сторон, свидетельствующая о затягивании рассмотрения дела со стороны ответчика, например, во время соблюдения претензионного порядка разрешения спора;
- заявление ответчиком необоснованных ходатайств и требований, также направленных на затягивание процесса;
- принятие мер к переводу имущества и денежных средств на дочерние и «родственные» компании, банки и т.д.,
- принятие мер к объявлению ответчика банкротом по его инициативе.

Такую информацию об указанных действиях ответчика можно получить из самых различных источников, в том числе и из средств массовой информации, включая различные аналитические издания, общедоступные сайты.

Бремя доказывания фактов, свидетельствующих о необходимости применения обеспечительных мер, возлагается на заявителя без заслушивания другой стороны.

На практике же для обеспечения обязательств приходится внимательно следить за имуществом должника, дабы не допустить его продажи, иначе исполнительный лист окажется всего лишь бумажкой, а потраченное на судебное производство время — напрасным.

К примеру, в ФРГ особенности доказывания наличия предпосылок для принятия мер предварительной защиты прав (обеспечительных мер) заключаются в следующем:

- не требуется полного убеждения судьи в наличии доказываемых юридических фактов, необходимо лишь приведение достаточных оснований, которые считаются выполненными, если судья убежден в «преобладающей вероятности» наличия доказываемых юридических фактов.
- в допущении любых средств доказывания, на основе которых устанавливается наличие или отсутствие доказываемых обстоятельств.
- ограничение времени представления доказательств, что соответствует оперативности предварительной защиты прав. [5, с. 25]

Следует отметить, что в практике 20 Арбитражного апелляционного суда отсутствует единообразный подход к вопросу средств доказывания, принимаемых в обоснование затруднительности или невозможности исполнения судебного акта в случае непринятия обеспечительной меры.

Нередко, в обоснование довода о затруднительности или невозможности исполнения судебного акта судами принимаются ссылки заявителей на возможные действия ответчика по отчуждению имущества; значительность суммы задолженности ответчика перед истцом; длительность пользования ответчиком денежными средствами истца; наличие не исполненных ответчиком судебных актов по другим делам; тяжелое финансовое положение ответчика; уклонение ответчика от исполнения обязательства; отсутствие имущества у должника; действия заинтересованных лиц, предпринимаемые для уменьшения объема имущества.

В то же время эти же доводы отклоняются судами, поскольку носят предположительный характер и заявитель не представил доказательств, подтверждающих наличие обстоятельств, которые могут затруднить или сделать невозможным исполнение судебного акта, а также доказательств, свидетельствующих о необходимости применения требуемой им обеспечительной меры в целях предотвращения причинения ему значительного ущерба.

При вынесении определения о применении или отказе в применении обеспечительных мер, суды, как правило, не имеют возможности выяснить все имеющие значение для дела обстоятельства, поскольку заявление об обеспечении иска рассматривается арбитражным судом не позднее следующего дня после дня поступления заявления в суд без извещения сторон и на основании представленных заявителем доказательств. Возникает вопрос, как поступить, если доказательств всё же недостаточно для принятия срочных мер?

В Арбитражном суде саратовской области сложилась двоякая практика, касающаяся рассмотрения заявления о принятии обеспечительных мер.

Так конкурсным управляющим были поданы иски о взыскании сумм неосновательного обогащения, иски содержали в себе просьбу принять обеспечительные меры в виде наложения ареста на имущество и счета должников. Суд рассмотрел указанные заявления и пришел к выводу, что в заявлениях о принятии обеспечительных мер нет достаточных доказательств в их принятии. Однако, один судья оставляет такое заявление без движения, давая время на сбор доказательств, а другой рассматривает по существу и отказывает в принятии обеспечительных мер.

По мнению самих судей, такой случай показывает неправильное применение норм процессуального права. Обеспечительные меры — это срочные меры, применение которых возможно на любой стадии процесса. Поэтому, в случае недостаточности доказательств из применения и отказе в принятии, сторона не лишается возможности, собрав достаточные доказательства, обратиться с заявлением снова.

Таким образом, применение обеспечительных мер основывается на оценочных категориях, поэтому здесь важно оценивать правовую и фактическую стороны обеспечительных мер при принятии единственно правильного решения, основанного на балансе интересов сторон и исключающего возможность для злоупотребления правом одной из сторон.

В целях реализации принципов законности необходимо выработать единообразие судебной практики в формировании более четкого представления о том, какие доводы и подтверждающие их доказательства необходимы для принятия обеспечительных мер и давать ли сторонам время для сбора таких доказательств, оставляя заявления без движения.

Литература:

1. Harhut, C.T. 1995. «Ex Parte Communication Initiated by a Presiding Judge». Temple Law Review 68.
2. Глава 8 «Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации» от 24.07.2002 N 95-ФЗ (ред. от 30.12.2015) / СПС «КонсультантПлюс»;
3. Елисеенко, В.Ю. Принципы и основания применения обеспечительных мер в арбитражном процессе. [Электронный ресурс], URL: <http://www.scienceforum.ru/2014/762/927>
4. Обзор судебной практики 20 арбитражного апелляционного суда по вопросу принятия обеспечительных мер в 2012 году. [Электронный ресурс], URL: <http://20aas.arbitr.ru>
5. Штанке, Э. Предварительная судебная защита прав в гражданском процессуальном праве Германии. СПб., 2002.

12. АВТОРСКОЕ ПРАВО И СМЕЖНЫЕ ПРАВА

Особенности реализации государственными служащими авторских прав при обеспечении деятельности Президента РФ

Сарсембаев Айдар Серикович, студент
Омская юридическая академия

В качестве служебных произведений рассматриваются используемые в деятельности Президента РФ отдельные результаты интеллектуальной деятельности государственных служащих, обеспечивающих реализацию им своих конституционных полномочий. Под самостоятельным субъектом исключительного права на служебные произведения предлагается рассматривать публично-правовое образование. Анализируется проблема реализации прав автора на вознаграждение за использование созданного им служебного произведения, излагается вариант ее решения.

Ключевые слова: результат интеллектуальной деятельности; авторские права; исключительное право; служебное произведение; вознаграждение; государственная служба; Президент РФ; Референтура Президента РФ

Российское гражданское законодательство гарантирует фактологическую правовую охрану имеющих объективную форму выражения результатов интеллектуальной деятельности, перечень которых представлен законодателем исчерпывающим. Объектами авторских прав признаны произведения науки, литературы и искусства вне зависимости от их достоинств, назначения и способа выражения, в числе которых имеются как литературные произведения, так и другие произведения [4, ст. 1259]. Специальным видом произведений по характеру деятельности автора при его создании можно считать служебные произведения, которые сегодня образуют существенную долю в объеме создаваемых произведений [5]. Создание служебного произведения является не просто способом удовлетворения интеллектуальной потребности автора в придании своему труду объективной формы, а инструментом выполнения определенной функции организации (работодателя, нанимателя), в трудовых (служебных) правоотношениях с которой автор состоит, в том числе вспомогательным инструментом реализации таких конституционных полномочий главы государства как представительство РФ внутри страны и в международных отношениях [6, ст. 80], регулярное обращение к Федеральному Собранию РФ с ежегодными посланиями о положении в стране, об основных направлениях внутренней и внешней политики государства [6, ст. 84], а также ведущим элементом повседневной ораторской практики Президента РФ.

Для целей информационно-аналитического, экспертно-лингвистического и иного обеспечения деятельности Президента РФ в структуре Администрации Президента

РФ образовано самостоятельное подразделение — Референтура Президента РФ, функционирующая на правах управления Президента РФ, в задачи которой входит подготовка проектов ежегодных посланий Президента РФ Федеральному Собранию РФ и иных программных документов Президента РФ; подготовка проектов выступлений Президента РФ; подготовка информационно-аналитических и справочных материалов к публикациям и интервью Президента РФ в российских и зарубежных СМИ; подготовка проектов приветственных писем, поздравлений и других обращений Президента РФ; участие в издательских проектах, связанных с обеспечением деятельности Президента РФ и Администрации Президента РФ; подготовка проектов выступлений, материалов к интервью и публикациям в российских и зарубежных СМИ, проектов приветственных писем, поздравлений и других обращений Руководителя Администрации Президента РФ [7, п. 1–4].

В состав Референтуры Президента РФ включены федеральные государственные гражданские служащие: начальник Референтуры Президента РФ, его заместители, два старших референта Президента РФ, три референта Президента РФ, а также департаменты Референтуры Президента РФ как структурные подразделения: департамент информационно-аналитического обеспечения, департамент подготовки материалов к публичным выступлениям и обращениям, департамент подготовки материалов для приветственных и иных адресов, департамент гуманитарного сотрудничества [7, п. 10–12; 4; 10], которые непосредственно обеспечивают осуществление возложенных на Референтуру Президента РФ обязанно-

стей. Результатами служебной деятельности сотрудников Референтуры Президента РФ в большинстве своем выступают проекты ежегодных посланий Президента РФ и иных его программных документов, тексты публичных выступлений и обращений (приветственных писем, поздравлений) Президента РФ, которые бесспорно имеют признаки объекта интеллектуальных прав, поскольку созданы творческим трудом сотрудника и помещены на бумажный носитель.

Несмотря на повседневность деятельности сотрудников Референтуры Президента РФ, каждый подобный результат работы носит творческий характер, что подтверждается сложившейся в мире спичрайтерской практикой — каждый текст выступления или обращения главы государства должен отличаться предельной логической последовательностью, широкой языковой компетентностью, оригинальностью, новизной, точностью риторических оборотов и значительной смысловой нагрузкой, а в некоторых случаях даже отражать особенности национальной идентичности [11; 12; 13]. Речь главы государства зачастую воспринимается как официальная позиция государства по тому или иному вопросу, что объясняет обязательность высокого уровня её подготовленности и представления. Истории известно, что многие элементы публично озвученных текстов первых лиц впоследствии становились устойчивыми выражениями и пользовались общественной популярностью [14; 15; 2].

Однако при всей очевидности служебного характера данных произведений остается проблемой определение их принадлежности в системе охраняемых объектов интеллектуального права. Под служебным произведением законодатель сформулировал произведение науки, литературы или искусства, созданное в пределах установленных для работника-автора трудовых обязанностей. Подобный ограниченный дефинитивный подход в нашем случае не позволяет конкретно отнести подготовленные в пределах служебных обязанностей по соответствующему поручению тексты публичных выступлений и обращений как к числу служебных произведений, так и к числу результатов интеллектуальной деятельности, не признающихся объектами авторских прав, или же к числу проектов официальных документов, обладающих сомнительной охраноспособностью.

С точки зрения п. 1 ст. 1225 ГК РФ тексты публичных выступлений и обращений (приветственных писем, поздравлений) Президента РФ (далее — тексты президентских выступлений и обращений) стоит отнести к категории произведений, а именно произведений искусства, разновидностью которого справедливо считать риторическое искусство. Между тем надлежит обратить внимание на позицию законодателя относительно официальных документов государственных органов (в числе которых упоминаются т.н. «иные материалы административного характера»), императивно не признаваемых им объектами авторских прав [4, ст. 1259], что исключает однозначность признания рассматриваемых текстов объектами

авторских прав категории «другие произведения». Поскольку материалы административного характера исходя из смысла подп. 1 п. 6 ст. 1259 ГК РФ понимаются в качестве официальных документов, отнесение к ним обладающих в большей степени признаками произведения нежели документа текстов президентских выступлений и обращений неверно.

Под документом понимается зафиксированная на материальном носителе информация с реквизитами, позволяющими ее идентифицировать [3, п. 3.1]. Отсутствие у текста президентского выступления (обращения) документальных признаков, а также вытекающее из этого неучастие его в документообороте, на наш взгляд, не позволяет расценивать его как документ, а значит и как объект, предусмотренный подп. 1 п. 6 ст. 1259 ГК РФ. В этой же связи принятие текста президентского выступления (обращения) за проект официального документа, на который обращает внимание ст. 1264 ГК РФ, также невозможно, что не скажешь о проектах ежегодных посланий Президента РФ и иных его программных документов, которые впоследствии становятся важнейшими стратегически значимыми ориентирами в реализации внешней и внутренней политики государства. Таким образом, текст президентского выступления (обращения) следует считать «другим произведением» по классификации п. 1 ст. 1259 ГК РФ, а с позиции ст. 1295 ГК РФ — служебным произведением.

В свою очередь определение служебного произведения, изложенное в п. 1 ст. 1295 ГК РФ, надлежит толковать расширительно, и под служебным произведением, в том числе, понимать и произведение, созданное государственным (муниципальным) служащим в рамках осуществления своих должностных обязанностей. Данное толкование оправдывается доктринальной позицией, согласно которой служебные отношения на государственной (муниципальной) службе производны от трудовых и являются особой разновидностью последних, базирующейся в основной части на административном и субсидиарном образом на трудовом законодательстве [16]. Соответственно по смыслу п. 2 ст. 1295 ГК РФ исключительное право на текст президентского выступления (обращения) должно принадлежать нанимателю (по аналогии работодателя в трудовых отношениях), коим выступает Российская Федерация, полномочия которого в соответствии с п. 2 ст. 1 ФЗ № 79-ФЗ [8] осуществляются представителем нанимателя (в отношении начальника Референтуры Президента РФ, старших референтов и референтов Президента РФ представителем нанимателя выступает Президент РФ, который назначает их на должности и освобождает их от них, а в отношении остальных сотрудников Референтуры Президента РФ — Руководитель Администрации Президента РФ [7]). Следовательно, наниматель, будучи публично-правовым образованием, по данной логике является субъектом исключительного права на служебное произведение, что несколько расходится со ст. 1229 ГК РФ, определяющей в качестве правообладателей

на первый взгляд только физических и юридических лиц. Представляется, что в круг субъектов исключительных прав помимо физических и собственно юридических лиц может входить и публично-правовое образование, к которому согласно п. 2 ст. 124 ГК РФ в рамках гражданского оборота применяются правила о юридическом лице, если иное не вытекает из закона или особенностей публично-правового образования. При такой картине прямое неуказание публично-правового образования в ст. 1229 ГК РФ как потенциального обладателя исключительного права на служебное произведение не искажает подлинный круг возможных субъектов исключительных прав, но применять правила ст. 1229 ГК РФ к правоотношениям по поводу служебных произведений, по нашему мнению, следует с учетом положений п. 2 ст. 124 ГК РФ.

Как известно, практика публичных выступлений и обращений главы государства исключает обозначение имени автора служебного произведения по публикационно-этическим и протокольным мотивам, автор передает свой интеллектуальный труд для последующего его использования без указания авторского имени (т.е. анонимно) [11, 2]. Учитывая приуроченность и общеизвестную недолгосрочность подготовки текста выступления (обращения), а также предполагаемое последующее его использование Президентом РФ в публичных целях, видится, что на основании абз. 3 п. 2 ст. 1295 ГК РФ автор текста должен быть вознагражден за использование его произведения нанимателем.

В то время ФЗ № 79-ФЗ предусматривает, что оплата труда гражданского служащего производится в виде исчерпывающего по составу денежного содержания, как основного средства его материального обеспечения и стимулирования профессиональной служебной деятельности, состоящего из месячного оклада в соответствии с замещаемой должностью (должностного оклада), месячного оклада гражданского служащего в соответствии с присвоенным ему классным чином гражданской службы (оклада за классный чин), совместно образующих оклад месячного денежного содержания гражданского служащего (оклад денежного содержания), а также из ежемесячных и иных дополнительных выплат (дополнительных выплат). К дополнительным выплатам законодатель относит ежемесячную надбавку к должностному окладу за выслугу лет; ежемесячную надбавку к должностному окладу за особые условия гражданской службы; ежемесячную процентную надбавку к должностному окладу за работу со сведениями, составляющими государственную тайну; премии за выполнение особо важных и сложных заданий, порядок выплаты которых определяется представителем нанимателя с учетом обе-

спечения задач и функций государственного органа, исполнения должностного регламента (без ограничения максимального размера); ежемесячное денежное поощрение; единовременную выплату при предоставлении ежегодного оплачиваемого отпуска и материальную помощь. Законом установлена возможность произведения гражданским служащим иных выплат, предусмотренных соответствующими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами [8, ст. 50], к числу которых мы можем теоретически отнести и авторское вознаграждение по правилам п. 2 ст. 1295 ГК РФ.

Однако регламентирующий порядок денежного содержания федеральных государственных гражданских служащих нормативный правовой акт прямо не предусматривает возможность авторского вознаграждения, а также размер, порядок и условия его выплаты [9], что существенно затрудняет или делает невозможным реализацию права автора на вознаграждение. Справедливо предположить, что функцию авторского вознаграждения в правоотношениях по денежному содержанию федеральных государственных гражданских служащих, замещающих должности в Референтуре Президента РФ, могут выполнять премии за выполнение особо важных и сложных заданий, размер которых самостоятельно определяется Президентом РФ в каждом конкретном случае. Тем не менее, авторское вознаграждение с точки зрения гражданского законодательства должно акцентировано обозначаться при выплате автору, что определяет и практическую, и правовую чистоту реализации авторского права на вознаграждение, исполнения правообладателем своих обязанностей, и никоим образом не смешиваться с выплатами иного назначения, имеющими не гражданско-правовой, а административно-правовой характер.

Поэтому в целях гармонизации гражданско-правовых и административно-правовых норм, оптимизации механизма реализации права автора на вознаграждение за использование созданного им служебного произведения предлагаем предусмотреть в системе оплаты труда государственных гражданских служащих обособленный вид выплат — фиксированное персональное авторское вознаграждение за подготовку впоследствии используемых органами государственной власти (государственными органами) в своей деятельности служебных произведений, установив порядок и условия его предоставления. В дополнение рекомендуем наделить публично-правовое образование (Российскую Федерацию, субъект Российской Федерации, муниципальное образование) статусом возможного правообладателя исключительных прав на служебные произведения, посредством внесения соответствующих изменений в ст.ст. 1229 и 1295 ГК РФ.

Литература:

1. Администрация Президента России [Электронный ресурс]: Референтура Президента РФ. — Режим доступа: <http://www.polpred.com/?ns=99&detail=010101&PHPSESSID=jf3fgo1uvu9hmug74inuluil6> (дата обращения: 16.11.2015).

2. Афанасьева, Ж. Т. Спичрайтер: специфика профессии. [Электронный ресурс]: — Режим доступа: <http://turboreferat.ru/advertising/specifika-rabota-spichrajtera/109152-563759-page1.html> (дата обращения: 16.11.2015).
3. ГОСТ Р 7.0.8—2013. СИБИД. Делопроизводство и архивное дело. Термины и определения. — Введ. 2014—03—01. — М.: Стандартинформ, 2014. — 31 с.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс]: федер. закон от от 18.12.2006 № 230-ФЗ (ред. от 13.07.2015) // Справочная правовая система «Консультант Плюс». — Режим доступа: локальный.
5. Гурский, Р. А. Служебное произведение в российском авторском праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Р. А. Гурский. — Казань, 2007. — 22 с.
6. Конституция Российской Федерации [Электронный ресурс]: от 12.12.1993 (ред. от 21.07.2014) // Справочная правовая система «Консультант Плюс». — Режим доступа: локальный.
7. Об утверждении Положения о Референтуре Президента Российской Федерации [Электронный ресурс]: указ Президента Рос. Федерации от 30.06.2012 № 917 (ред. от 25.07.2014) // Справочная правовая система «Консультант Плюс». — Режим доступа: локальный.
8. О государственной гражданской службе Российской Федерации [Электронный ресурс]: федер. закон от 27.07.2004 № 79-ФЗ (ред. от 05.10.2015) // Справочная правовая система «Консультант Плюс». — Режим доступа: локальный.
9. О денежном содержании федеральных государственных гражданских служащих [Электронный ресурс]: указ Президента Рос. Федерации от 25.07.2006 № 763 (ред. от 10.07.2015) // Справочная правовая система «Консультант Плюс». — Режим доступа: локальный.
10. Референтура Президента Российской Федерации [Электронный ресурс]: Администрация Президента РФ. — Режим доступа: <http://kremlin.ru/structure/administration/departments#department-1007> (дата обращения: 16.11.2015).
11. Режим доступа: <http://otchizna.info/archiv2006/Otchizna19/Pollyeva.htm> (дата обращения: 16.11.2015).
12. Режим доступа: <http://www.vedomosti.ru/politics/news/2009/10/07/smenu-spichrajtera-prezidenta-rf-v-kremle-obyasnili-kadrovoj-rotaciej> (дата обращения: 16.11.2015).
13. Режим доступа: <http://www.content-stroy.ru/blog/?p=148> (дата обращения: 16.11.2015).
14. Режим доступа: http://www.dv-reclama.ru/others/articles/kopirayting/8075/fabrika_rechey_prezidentov/ (дата обращения: 16.11.2015).
15. Режим доступа: <http://kp.ua/politics/232353-otkuda-berutsia-rechy-prezydentov-y-premerov> (дата обращения: 16.11.2015).
16. Чиканова, Л. А. Применение трудового законодательства к служебным отношениям на государственной гражданской службе: теория и практика: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05 / Л. А. Чиканова. — М., 2005. — 28 с.

13. СЕМЕЙНОЕ ПРАВО

Медиация как способ досудебного урегулирования споров в семейных правоотношениях в Российской Федерации и за рубежом

Колесникова Дарья Васильевна, магистрант
Кубанский государственный аграрный университет

Медиация в ее современном понимании начала развиваться во второй половине XX столетия. Прежде всего, в странах англо-саксонского права — США, Австралии, Великобритании, а затем уже она постепенно стала распространяться и в Европе. Первые попытки применения медиации, как правило, предпринимались при разрешении споров в сфере семейных отношений. Впоследствии медиация получила признание при разрешении споров самого широкого круга, начиная от семейных конфликтов и заканчивая сложными многосторонними конфликтами в коммерческой и публичной сфере. Моделей медиации в мире известно множество. Но основополагающим для всех моделей является то, что в каждой из этих моделей должны сохраняться основные принципы медиации. Особой отраслью института альтернативного разрешения споров является семейная медиация.

На сегодняшний день согласно российскому законодательству юридические дела, возникающие из семейных отношений, относятся к компетенции следующих органов: органов опеки и попечительства, комиссий по делам несовершеннолетних, органов записи актов гражданского состояния, органов нотариата, судов общей юрисдикции.

При этом разрешение семейных споров осуществляется только судами. Иные органы относятся к органам бесспорной юрисдикции.

Следует отметить, что семейная медиация является одним из первых и наиболее распространенных видов медиации за рубежом. Как правило, семейная медиация применяется для урегулирования разногласий, которые возникают при разводе супругов и касаются вопросов проживания родителей и детей, воспитания и общения с ребенком, уплаты алиментов, раздела имущества и распределения долгов, а также споров, возникающих между членами семьи относительно материальной поддержки и помощи.

В частности, в Англии и Уэльсе в соответствии с Законом о семье 1996 года солиситор обязан направлять клиентов, обратившихся за юридической помощью по семейному спору и в то же время обладающих правом на ее бесплатное предоставление, к медиатору, имеющему государственную аккредитацию, для проведения информационной сессии. Основными целями такой предва-

рительной встречи являются разъяснение стороне сути примирительной процедуры, ее преимуществ, а также проведение оценки медиабельности спора. Если спор может быть урегулирован в процедуре медиации и обратившаяся сторона дает согласие на проведение примирительной процедуры, медиатор направляет уведомление другому участнику спора. Если в течение 14 дней ответ не поступает либо вторая сторона отказывается принять участие в информационной сессии и (или) медиации, медиатор оформляет письменное заключение, которое является основанием предоставления бесплатной юридической помощи при рассмотрении дела в суде. При наличии согласия обеих сторон проводится процедура медиации. Как правило, лица, материальное положение которых соответствует установленным критериям, пользуются услугами медиации бесплатно.

В Республике Ирландия в конце 1980 гг. при Департаменте семьи и социальных вопросов была учреждена Служба семейной медиации, под руководством которой функционируют 16 региональных центров, обеспечивающих проведение бесплатных примирительных процедур. Государство активно поддерживает развитие медиации в качестве одного из мероприятий в рамках реализации политики, направленной на поддержание и укрепление семьи.

В Австралии система разрешения семейных споров, установленная Законом о семье 1975 года, включает процедуру медиации и процедуру примирения (conciliation), которые проводятся лицами, аккредитованными в соответствии с Системой практикующих специалистов в области разрешения семейных споров. В целях уменьшения нагрузки на семейные суды и суды магистратов, а также для снижения судебных издержек и предоставления бывшим супругам возможности выбора способа разрешения их конфликта в Австралии создана сеть Центров семейных отношений (FamilyRelationshipCenters, FMCs), финансируемых за счет федерального бюджета страны. С 2007 года обращение к аккредитованным практикующим специалистам в области семейных споров по делам о воспитании детей после развода родителей стало обязательным (исключение составляют случаи, если спор связан с насилием в семье, жестоким обращением с детьми и (или) похищением детей).

В Германии семейная медиация стала одним из первых востребованных видов примирительных процедур. На сегодняшний день семейные медиации проводятся как частнопрактикующими медиаторами, так и государственными служащими управлений по делам молодежи, которые в соответствии с Кодексом социального права Германии наделены полномочиями по организации проведения медиаций по спорам, связанным с воспитанием детей.

Интересно, что в Австрии распространена практика проведения семейной медиации двумя медиаторами (соемедиация), один из которых является специалистом в области психологии (психолог, психотерапевт или лицо, имеющее соответствующее образование в области семейных конфликтов), а второй — в области юриспруденции (юрист, адвокат, нотариус). Данный подход представляется оправданным, так как медиация по семейным спорам включает в себя одновременно правовые, социально-психологические и специфические личностные аспекты.

Семейная медиация широко распространена в странах Северной Европы. Например, в Финляндии принят Закон о браке, в котором содержится глава, посвященная вопросам медиации (глава V «Семейная»). Согласно части 1 статьи 20 Закона приоритетным способом разрешения конфликтов, в том числе правового характера, являются переговоры между членами семьи и заключение соглашения. При возникновении семейного спора стороны вправе обратиться за содействием и поддержкой к медиатору (части 2 статьи 20), основной задачей которого является обеспечение конфиденциального и доверительного диалога между членами семьи в целях урегулирования разногласий с учетом интересов всех участников. Проведение семейной медиации осуществляется специализированными организациями, ассоциациями и учреждениями, а также частнопрактикующими специалистами на основании разрешения, выданного уполномоченными государственными органами провинций. Мониторинг и контроль деятельности организаций и частнопрактикующих семейных медиаторов осуществляется также уполномоченными государственными органами провинций под руководством Министерства социальных дел и здравоохранения Финляндии.

В большинстве стран медиация активно развивалась именно в области разрешения семейных конфликтов, напрямую касаясь семейного права, что вполне логично. Например, если обратиться к Семейному кодексу РФ, то в нем содержится ряд статей, прямо указывающих на право субъектов семейных отношений самостоятельно заключать «соглашение» (ч. 1 ст. 24; ч. 2 ст. 38; ч. 3 ст. 65; ч. 2 ст. 66; ч. 1 ст. 80; ч. 2 ст. 90 СК РФ). [1]

Медиацию продвигать непросто в любой стране. В России тоже есть свои сложности. Прежде всего, необходимо преодолеть инерцию общественного сознания.

В настоящее время в России применение медиации регламентируется Законом о медиации, вступившим в силу с 1 января 2011 года, а также Приказ Министерства образования и науки № 187. [2][3]

Медиация — это внесудебный способ урегулирования спора, институт альтернативного разрешения конфликта между сторонами при участии третьего беспристрастного, не заинтересованного в данном конфликте лица — медиатора.

Как полагает Х. Бесемер, «быстро растущее число разводов привело к тому, что суды совершенно перегружены. Поэтому стали искать другие возможности, чтобы рассматривать и регулировать последствия разводов. Медиацию все больше стали рассматривать как подходящее для этого средство». [4, с.57]

Семейная медиация — «процесс, в котором независимое третье лицо помогает участникам семейного конфликта улучшить взаимодействие друг с другом и принимать приемлемые для обеих сторон осознанные решения по некоторым или по всем вопросам, связанным с разводом, детьми, а также по финансовым и имущественным вопросам».

Л. Паркинсон считает, что факторами, когда субъекты семейных отношений (как правило, только супруги) принимают добровольное участие в семейной медиации, являются:

- необходимость в помощи третьего беспристрастного лица при невозможности самостоятельного урегулирования семейного конфликта;
- желание разрешить спор во внесудебном порядке;
- желание найти решение, от которого меньше всего пострадают их дети;
- желание развестись мирно и сохранить нормальные отношения друг с другом;
- потребность в практической и эмоциональной помощи одновременно;
- желание достичь согласия сообща, а не через адвокатов.

При урегулировании семейного конфликта помощь медиатора просто необходима, так как речь идет о сохранении, а где-то даже о восстановлении нормальных взаимоотношений между обоими родителями, так как воспитание психически здоровой личности (общего ребенка) — цель не только самих родителей, но и любого государства. Ведь ребенок любого возраста страдает от расставания родителей, от напряженных конфликтных отношений между ними. Поэтому родители должны принять решение, направленное прежде всего на благополучие их ребенка; также важно дать возможность ребенку сохранить контакт с обоими родителями после их развода. [5, с.99]

Семейный конфликт можно урегулировать в досудебном порядке. На сегодняшний день в г. Краснодаре существует «Центр переговоров и разрешения конфликтов (медиации)», в котором одним из видов деятельности является семейная медиация и оказываются следующие виды правовых услуг:

- 1) защита прав и законных интересов несовершеннолетних граждан, находящихся в обстановке, представляющей действиями или бездействиями родителей угрозу их

жизни или здоровью либо препятствующей их нормальному воспитанию и развитию;

2) квалифицированная психологическая помощь: консультирование по проблемам семейных взаимоотношений, диагностика детско-родительских отношений и пр.

Центр помогает решать проблему реализации права ребенка «на общение с обоими родителями, если один из родителей (с кем проживает ребенок) уклоняется от обеспечения ребенку возможности общаться с другим родителем». Однако если родители все-таки не приходят к согласию, то их дело передается в суд.

Применение семейной медиации при урегулировании семейного конфликта возможно в следующих случаях:

- при расторжении брака. В досудебном порядке медиатор прежде всего советует супругам помириться, а в случае невозможности сохранения брака он помогает урегулировать семейный конфликт;

- при разделе совместно нажитого имущества и жилья. Применение медиации позволит супругам самим принять решение и договориться, каким образом они разделят это имущество, что позволит предотвратить нарастание конфликта в будущем;

- при определении выплаты алиментов одним из супругов на содержание несовершеннолетних детей и при решении вопроса содержания одного из супругов, если не было самостоятельно заключено соглашение между бывшими супругами;

- при решении вопроса постоянного проживания ребенка с одним из родителей и вопроса об участии в его воспитании отдельно проживающего родителя. [6]

Остановившись на последнем, необходимо заметить, родитель, проживающий отдельно, вправе в том числе посещать образовательное учреждение, где находится ребенок, проводить вместе с ним досуг, вести переписку, разговаривать по телефону и т.п. Степень участия родителя, проживающего отдельно, в воспитании несовершеннолетнего может быть различной и зависит от конкретных обстоятельств.

Нередки случаи, когда взаимоотношения не проживающих вместе родителей негативно влияют на возможность общения ребенка с родителем, проживающим от-

дельно. Тот из родителей, при котором остался ребенок, не вправе препятствовать в осуществлении этого права другому родителю. Родительские права и обязанности возникают и прекращаются независимо от регистрации брака. Никто не вправе ограничить родителя в общении с ребенком независимо от того, какого рода отношения сложились между его родителями, если такое общение не причиняет вреда физическому и психическому здоровью ребенка, его нравственному развитию.

Если один из родителей проживает отдельно от ребенка, родители могут обратиться к семейному медиатору, который помог бы разрешить существующие разногласия во внесудебном порядке. Так, например, заключить соглашение в письменной форме о порядке воспитания ими ребенка. Нотариальное удостоверение такого соглашения необязательно. В соглашении указываются время, место, продолжительность общения, порядок встреч, возможность присутствия других лиц и т.п. При этом родители должны учитывать мнение ребенка, его режим дня, интересы. Законодательством не указан возраст, с которого ребенок вправе самостоятельно решать вопрос о порядке общения с родителями. Если ребенок не желает такого общения, он не может быть принужден, поскольку для него это право на общение, а не обязанность, которую он должен исполнять.

При определении порядка общения родителя с ребенком принимается во внимание возраст ребенка, состояние его здоровья, привязанность к каждому из родителей и другие обстоятельства, способные оказать воздействие на физическое и психическое здоровье ребенка, на его нравственное развитие.

Без сомнения, медиация в области семейных отношений может приносить наиболее явные и положительные результаты. Благодаря процедуре семейной медиации интересы каждого из супругов будут удовлетворены, так как все решения супруги будут принимать добровольно и с соблюдением всех своих законных прав и интересов и их ребенка. В случае невозможности прийти к мировому соглашению посредством процедуры семейной медиации, стороны могут обратиться для разрешения спорного вопроса в суд.

Литература:

1. Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.95 № 223-ФЗ в ред. от 20.04.2015.
2. Федеральный закон № 193 «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» от 27.07.2010
3. Приказ Министерства образования и науки № 187 от 14.02.2011 «Об утверждении программы подготовки медиаторов» и юридические акты.
4. Бесемер, Х. Медиация. Посредничество в конфликтах / Пер. с нем. Н. В. Маловой. Калуга: Духовное познание, 2004. с. 57.
5. Паркинсон, Л. Семейная медиация. М.: Межрегиональный центр управленческого и политического консультирования, 2010. с. 18, С.99
6. Тарасюк, Н. В. «Применение процедуры медиации при разрешении споров, возникающих из брачно-семейных отношений», 2011 г

Проблемы безопасности детей в Российской Федерации

Матненко Марина Александровна, преподаватель

Колледж по подготовке социальных работников № 16 г. Москвы

Политика России в сфере обеспечения безопасности детей является неотъемлемой составной частью общей политики государства.

Ущемление прав ребенка в Российской Федерации продолжает оставаться одной из острейших социальных проблем общества. Признание детей самостоятельными субъектами права требует выработки гарантий для обеспечения и защиты их как носителей данного права, поскольку ребенок ввиду его физической и умственной незрелости нуждается в том, чтобы обстановка, в которой он развивается как до, так и после рождения была безопасной. Забота о безопасности детей предполагает создание не только со стороны родителей, но и со стороны государства безопасных условий для их полноценной жизни. Государство путем должной поддержки извне проводит особую социальную политику защиты семьи и детства. Обеспечение безопасности детей тесно связано с решением проблемы возрождения и государственной поддержки семьи, выходом из кризисной для России демографической ситуации и созданием условий для эффективной защиты прав и законных интересов детей.

Как показывает практика, имеют место злоупотребление родителями такими неотъемлемыми правами ребенка, как право жить и воспитываться в семье, на родительскую заботу и любовь, уважение человеческого достоинства. Широко распространены в российской семье пьянство и наркомания, со стороны родителей распад семьи, и человек превращается в жестокого и агрессивного существа, в обществе которого живут дети, набирающиеся отрицательного опыта и приводящего в будущем к их девиантному поведению. Среди средств защиты прав ребенка главное место занимают правовые средства. Их достаточно только количество, но эти меры не всегда применяются на должном уровне. На сегодняшний день более 140 нормативно-правовых актов в прямом или косвенном направлении направлены на защиту прав детей.

В связи с тем, что на протяжении последнего десятилетия во всем мире ярко проявилась острота вопросов защиты детей, Российская Федерация в 1990 г. ратифицировала Конвенцию ООН о правах ребенка, которая оказала большое влияние на Семейный кодекс РФ, особенно в части, посвященной правам ребенка в семье. Так, ч. 2 ст. 63 СК РФ обязывает родителей заботиться о физическом, психическом, духовном и нравственном развитии своих детей [1, с. 15]. В преамбуле к Конвенции о правах ребенка 1989 г. говорится о том, что ребенку для полного и гармоничного развития его личности необходимо расти в семейном окружении, в атмосфере счастья, любви и понимания [2, с. 26].

О явном неблагополучии в положении детей в нашей стране говорилось в совместном докладе Независимого

института социальной политики и детского фонда ООН (ЮНИСЕФ) «Анализ положения детей в Российской Федерации: на пути к обществу равных возможностей» [3, с. 35]. В нем указываются обстоятельства, оказывающие губительное воздействие на подрастающее поколение. Среди них основное место занимает бедность семей с детьми. Как отмечается, «В самом уязвимом положении с точки зрения бедности находятся дети в возрасте от 1–2 лет и дети из многодетных семей».

Не менее значимая причина, оказывающая крайне неблагоприятное воздействие на ребенка, заключается в неблагополучии его семьи, где формируется его физическое и духовное здоровье. Ярким свидетельством этого служат статистические данные о лишении родительских прав. Так, число лиц лишенных родительских прав, со ставило в 2007 г. — 66 090 чел. в год, в 2010 г. — 55 847 чел. в год, в 2011 г. — 50 788 чел. в год, 2012 год — 44,1 тыс. человек, в 2013 году таковых было 40 тыс. [4, с. 72–73]. Из них 29 тыс. были лишены прав за уклонение от обязанностей по воспитанию несовершеннолетних, 12 % — в связи с алкоголизмом и наркоманией, 5 % — за злоупотребление родительскими правами. Эти данные свидетельствуют о несвоевременном выявлении семейного и детского неблагополучия, отсутствии комплексной профилактической работы с семьей на ранней стадии кризиса, как следствие, о недостаточно высокой эффективности деятельности по профилактике социального сиротства/

Развод родителей, неполные семьи, снижение авторитета материнства, стимулирует увеличение численности детей нуждающихся в государственной помощи. По сообщениям Минздрава РФ, в России каждый год регистрируется 12–13 тыс. отказов от новорожденных детей [5, с. 14].

Согласно мировой статистике, в 30–50 процентах случаев насилия между супругами жестокому обращению подвергаются и дети. Ежегодно в России погибает около 15 тысяч несовершеннолетних в возрасте до 14 лет. Нередко причиной смерти детей оказывается ненадлежащее исполнение родителями своих обязанностей по воспитанию и надзору над детьми.

Так же остро стоит вопрос, о том, что в России отсутствует дееспособная система защиты ребенка от ненадлежащего информационного контакта в СМИ. Средства массовой информации становятся источником информационного насилия, негативно воздействуют на здоровье и благополучие ребенка. Обеспечение информационной безопасности — это деятельность, направленная на предотвращение утечки информации, несанкционированных и непреднамеренных воздействий на защищаемую информацию.

1 июня 2012 г. Президент РФ подписал Указ «О национальной стратегии действий в интересах детей на 2012–

2017 годы» [6, с. 23]. В отличие от предыдущих документов его характеризует понимание и четкий перечень проблем, стоящих перед государством. Особое внимание в Национальной стратегии уделяется раннему выявлению социального неблагополучия семей с детьми. Эта работа должна осуществляться при участии органов социальной защиты населения, образования, здравоохранения, служб занятости, комиссий по делам несовершеннолетних и защите их прав, органов опеки и попечительства. Для эффективной защиты прав детей в Российской Федерации необходимо постоянно проводить профилактическую работу по выявлению, оздоровлению и реабилитации таких семей.

В Национальной стратегии говорится о таких основных задачах как:

- сокращение бедности среди семей с детьми и обеспечение минимального гарантированного дохода;
- повышение доступности и качества социальных услуг для семей с детьми, основанных на международных стандартах прав ребенка и Рекомендациях Комитета министров Совета Европы о правах детей и социальных услугах, дружественных к детям и семьям;
- обеспечение для всех детей безопасного и комфортного семейного окружения, в условиях которого соблюдаются права ребенка и исключены любые формы жестокого обращения с ним;
- обеспечение профилактики семейного неблагополучия, основанной на его раннем выявлении, индивидуализированной адекватной помощи семье, находящейся в трудной жизненной ситуации, оказываемой на межведомственной основе, приоритете воспитания ребенка в родной семье.

Таким образом, Национальная стратегия действий в интересах детей затрагивает, как общие, так и конкретные проблемы в данной сфере. В Российской Федерации должны быть созданы все условия для всестороннего развития личности ребенка, его воспитания, образования и самореализации. Для того, чтобы создать эффективную систему защиты интересов ребенка, нужен действенный контроль со стороны государственных органов, а также проведение своевременной профилактической работы с неблагополучными семьями и детьми. С наступлением XXI в. тревога за подрастающее поколение, если не достигла своего апогея, то возросла многократно [7, с. 56].

Для успешной реализации Национальной стратегии в современных экономических условиях следует создать соответствующую систему индикаторов и организовать постоянный мониторинг эффективности проводимых мероприятий. Функции по сбору и анализу данных о выполнении программных мероприятий и полученных результатах, а также по выработке возлагаются на Правительство Российской Федерации и Росстат. На основе постоянного мониторинга реализации Национальной стратегии предусматривается проводить корректировку управленческих решений.

Взаимо связь интересов ребенка, семьи, государства очевидна. Право детей на безопасность не может рассматриваться в разрыве от развития общества и государства. Лишь гармоничное сочетание безопасности личности, семьи, государства и общества позволит в конечном итоге обеспечить безопасность детей.

Литература:

1. Семейный кодекс Российской Федерации. Принят Государственной Думой 8 декабря 1995 года. Подписан Президентом РФ 29 декабря 1995 года. // Собрание Законодательства РФ, 1996. № 1. Ст. 16.
2. Конвенция о правах ребенка // Ведомости Съезда Народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР. 1990. № 45. Ст. 955.
3. Анализ положения детей в Российской Федерации: на пути к обществу равных возможностей. М., 2011.
4. Нечаева, А. М. Национальная стратегия действий в интересах детей и семейное законодательство. // Государство и право. 2013. № 2. — 98 с.
5. Данные Федерального статистического наблюдения № 103 — РИК «Сведения о выявлении и устройстве детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей» // СПС «Гарант.
6. Указ Президента РФ от 1 июня 2012 г. № 761 «О Национальной стратегии действий в интересах детей на 2012–2017 годы». // Собрание законодательства Российской Федерации, 2012. № 23. ст. 2994.
7. Нечаева, А. М. Правовая охрана детства в России. // Государство и право. 2011. № 6. — 87 с.

14. ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ, ЗЕМЕЛЬНОЕ, ЛЕСНОЕ, ВОДНОЕ И ВОЗДУХООХРАННОЕ ПРАВО

Государственная регистрация прав на природные объекты

Болурова Аминат Руслановна, студент
Северо-Кавказский федеральный университет

В данной статье рассмотрены особенности государственной регистрации прав на природные объекты. Проанализирована нормативная, законодательная база, определяющая правовое положение природных объектов, определяя их как недвижимое имущество. Кроме того, в работе представлены некоторые особенности осуществления государственной регистрации прав на природные объекты, как юридически значимого акта.

Определено, что в условиях современности появилась система государственной регистрации недвижимого имущества, которая стала одним из сильных рычагов прямого воздействия на отношения действующих на рынке субъектов предпринимательской деятельности.

Ключевые слова: недвижимое имущество, государственная регистрация, природный объект

Недвижимое имущество — имущество, использование которого по назначению и без ущерба его характеристикам и ценностным свойствам, исключает его перемещение: здания, сооружения, земельные участки и иное имущество.

Государственная регистрация — это акт регистрации создания новой организации, официальное признание со стороны государства того факта, что организация существует.

Природный объект — естественная экологическая система, природный ландшафт и составляющие их элементы, сохранившие свои природные свойства.

Институт государственной регистрации прав на недвижимое имущество, которым являются природные объекты, существует в рамках гражданского законодательства. Если говорить более подробно, то согласно ст. 130 Гражданского Кодекса РФ, природные ресурсы, включая участки недр, земельные участки, водные объекты и леса, относятся к числу недвижимого имущества. Однако данный перечень нельзя считать исчерпывающим, ведь данная статья содержит в себе критерии, опираясь на которые можно отнести объекты гражданских прав к недвижимому имуществу.

Во-первых, такие природные объекты по своей сути являются недвижимыми, к примеру, земельные участки. Во-вторых, к данной категории относятся объекты, которые невозможно переместить, не причинив при этом значительный ущерб данным объектам. И, в-третьих, это объекты физически движимые, однако, согласно законодательству, признаны недвижимыми. По мнению большинства специалистов, особое внимание стоит обратить на то, что в гражданском законодательстве имуществом

признается не только единичная вещь, но и целая совокупность вещей [4]. Следовательно, под категорию недвижимого имущества подпадает определение совокупности недвижимых вещей, в том числе и природных объектов. Ярким примером такой совокупности недвижимых вещей можно считать земельный участок и расположенные на нем объекты природы.

Следовательно, нормы Гражданского Кодекса РФ, а также ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» закрепляют обязательный характер осуществления государственной регистрации прав на совокупность недвижимых вещей, в том числе и природных объектов [2].

Так, необходимо отметить, что в качестве основания для регистрации права собственности на природный объект выступает любое действие собственника, которое имеет юридическое значение.

Ст. 17 вышеназванного закона закрепляет список необходимых документов, которые предъявляются собственником того или иного природного объекта перед осуществлением государственной регистрации прав. К ним относят план земельного участка и план объекта недвижимости, обязательно указывая его кадастровый номер, являющимся уникальным номером объекта недвижимости, который присваивается ему специально уполномоченным органами государственной власти при кадастровом учете.

Таким образом, в качестве юридически значимого действия выступает технический паспорт, точнее его оформление в установленном законом порядке, который выдается непосредственно на так называемый сложный природный объект. В свою очередь, присвоение единого учетного номера сложному объекту недвижимости можно

смело считать еще одним основанием для государственной регистрации прав на природный объект.

Необходимо, что ст. 131 Гражданского Кодекса РФ предполагает необходимость в государственной регистрации прав на природные объекты, такие как земельный участок, недра, объекты водной среды, лесные территории и так далее [1].

Необходимо отметить, что государственная регистрация права на природные объекты, а также дальнейшие сделки с ними признана своего рода особенностью гражданско-правового режима недвижимости. В то же время гражданское законодательство предусматривает четкий порядок процесса государственной регистрации права собственности на ряд природных объектов. В частности, ст. 2 Закона устанавливает, что сам процесс государственной регистрации определен в качестве юридического акта с признанием того, что государство подтверждает факт любых изменений, происходящих с недвижимым имуществом, в том числе с природными объектами, ссылаясь на российское законодательство [2].

Обусловлено такое определение, прежде всего, тем, что государственная регистрация права на природные объекты действительно является исключительным доказательством возникновения или же прекращения права на данный вид недвижимого имущества. Разумеется, что государственная регистрация может быть проведена на всей территории РФ в рамках Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество и сделок с ним (далее — ЕГРП).

На современном этапе специально уполномоченные органы государственной власти уже приобрели достаточный уровень опыта и знаний для успешной государственной регистрации прав на природные объекты, используя и реализовывая нормы вышеназванного Закона. Однако, не смотря на это, все же существует ряд вопросов и нюансов по данному виду государственной регистрации. Так, первая проблема связана с противостоянием некоторых норм гражданского и экологического законодательства Российской Федерации, так как не всегда правоприменение осуществляется без препятствий.

К примеру, в федеральном законе «О недрах» отсутствует норма, которая бы закрепляла необходимость проведения государственной регистрации на недра непосредственно в органах юстиции. Так, согласно ст. 28 Закона, государственный учет должен осуществляться относительно участков недр, которые предоставляются исключительно для добычи полезных ископаемых, а также в целях, не связанных с их добычей, и лицензии на пользование недрами [4].

Закон определяет недра как объект государственной собственности, который расположен определенно ниже слоя почвы, а в случае его отсутствия — на дне водоема.

Согласно ст. 28 Закона, существует специально регламентированный порядок учета федеральными органами управления государственным фондом недр. Но, в то же время, такой специальный учет вовсе не означает отсутствие необходимости в государственной регистрации прав на участки недр. Мнения большинства специалистов-экологов, сводятся к тому, что право пользования недрами может отчуждаться или переходить от одного лица к другому в той мере, в какой оборот допускается федеральными законами.

Необходимо отметить, что только государственная регистрация прав обладает исключительно правоустанавливающим характером, что обусловлено ее юридической значимостью, являясь при этом основанием для возникновения, перехода и прекращения права на недвижимое имущество, в частности и на природные объекты [5].

Кроме того, как уже отмечалось несколько ранее в работе, в ст. 17 Закона о государственной регистрации закреплён перечень документов, являющихся основанием для осуществления государственной регистрации [2]. При чем, требовать какие-либо другие документы должностные лица, осуществляющие государственную регистрацию, не имеют права, так как данные действия будут признаны незаконными. Однако с наибольшими трудностями можно столкнуться в случае регистрации или перерегистрации уже возникших прав хозяйственного ведения. Ведь в рамках гражданского законодательства нет обязательного указания на заключение договора хозяйственного ведения или же оперативного управления. Так, согласно ст. 299 Гражданского Кодекса РФ, право хозяйственного ведения или оперативного управления может возникнуть в момент передачи имущества [1].

Таким образом, изучив тему данной работы, в заключении необходимо остановить свое внимание на том, что на современном этапе институт государственной регистрации прав на природные объекты на территории Российской Федерации не достаточно развит, чтобы соответствовать международным стандартам. К таким же выводам можно прийти, говоря и об институтах земельного и природноресурсного права.

В то же время, право на природные объекты становится таковым исключительно после того, как пройдет процесс государственной регистрации в специально уполномоченных на то органах. Так, государственную регистрацию прав следует охарактеризовать как своего рода государственную гарантию прав, исходя из чего, необходимо предусмотреть в действующем гражданском законодательстве и законодательстве о природных ресурсах РФ нормы о государственной регистрации прав на природные объекты недвижимости, осуществляемые исключительно учреждениями юстиции.

Литература:

1. Гражданский кодекс РФ от 30.11.1994 г. № 51-ФЗ (с измен. и допол.). Часть первая// Собрание законодательства РФ — 1994 — № 32 — ст. 3301.

2. ФЗ от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним».
3. ФЗ «О государственном кадастре недвижимости» от 24.07.2007 г. № 221 — ФЗ// Российская газета — № 165—01.08.2007 г.
4. Бирюкова, Н. В. Государственная регистрация прав на природные ресурсы как объекты недвижимости: проблемы теории и практики // Вестник Саратовской государственной академии права. — Саратов: Изд-во СГАП, 2009, № 1 (65). — с. 161—166.
5. Белов, А. В. Национализация в российском гражданском праве: история и современность// Законодательство, 2000, № 3, с.19—20.

Проблемы информационного обеспечения природопользования и охраны окружающей среды

Гончаров Максим Александрович, студент;
Болотов Данила Андреевич, студент
Кубанский государственный аграрный университет

На протяжении последнего десятилетия в Российской Федерации информация получила признание в качестве значимого ресурса, обладающего сильным влиянием на Человека, общество и государство в целом, который охватывает все сферы деятельности, в том числе в области природопользования и охраны окружающей среды. Все это, а также возникающие проблемы с экологическим информированием находятся под пристальным вниманием ученых и юристов. Учитывая множество работ, посвященных исследованию данной проблемы, как российских, так и зарубежных, учебников, комментариев к законодательным актам, результатам практической деятельности, складывается впечатление, что эта тема хорошо отрабатана. Вместе с тем, ее изучение не прекращается, а наоборот набирает силу. Это объясняется тем, что нет точной формулировки понятий «экологическая информация», какая экологическая информация является «значимой»; не определены точно содержание, виды и источники подобной информации; порядок ее предоставления, юридическая ответственность; требуют особой оценки принятые управленческие экологически значимые решения.

Одним из первых представил актуальную, современную и обоснованную позицию М. М. Бринчук, который в конце 90-х годов, предыдущего столетия, проанализировал правовые основы информационного обеспечения природопользования и охраны окружающей среды, используя комплексный подход к отношениям в информационной сфере в данной области [1, с. 246—284]. Данный подход актуален и сегодня, так как этого требуют эколого-информационные отношения, которые развивались и формировались достаточно долго и получили законодательное закрепление.

Подходы к экологической информации стали принципиально меняться в 1991 году после принятия Закона РСФСР «Об охране окружающей природной среды», которым впервые в законодательстве Российской Федерации было закреплено право требовать от соответствующих

органов предоставление своевременной, полной и достоверной информации о состоянии окружающей природной среды и мерах по ее охране. Экологическое право граждан в виде права на достоверную информацию о состоянии окружающей среды получило конституционное закрепление в 1993 году. Принятый спустя 10 лет Федеральный закон «Об охране окружающей среды» не только полностью закрепил эти нормы, но и предусмотрел принципиально важные новеллы для эколого-информационных отношений. Основным принципом охраны окружающей среды законодательно определено соблюдение права каждого на получение достоверной информации о состоянии окружающей среды, расширено содержание экологического мониторинга, а главное — в Законе появилась норма (п. 3 ст. 63) об использовании информации о состоянии окружающей среды и ее изменении, полученной при осуществлении государственного экологического мониторинга, для принятия управленческих решений. К сожалению, эти примеры единичные и иллюстрируют только положительную динамику развития как самих эколого-информационных отношений, так и законодательства в данной сфере.

Однако, сегодня мы утверждаем о несовершенстве правовых механизмов и законодательства в сфере информационного обеспечения природопользования и охраны окружающей среды, поскольку юристами обсуждается перечень проблем и нарушений, связанных: с информированием общественности при проведении оценки воздействия на окружающую среду, при проведении экологической экспертизы. По мнению М. М. Бринчука: «органы местного самоуправления, располагая информацией о намечаемой хозяйственной и иной деятельности, не информируют об этом специально уполномоченные природоохранные органы, вследствие чего объекты возводятся без проведения экологических экспертиз». В условиях ослабления государственного и муниципального экологического контроля, снижения эффективности экологического

управления в целом и правовых мер воздействия в экологической сфере — указанные нарушения самые распространенные в последнее время [2, с. 58–62].

Понятно, почему существует необходимость совершенствования правового регулирования эколого-информационных отношений, причем отделять данный процесс от предметной сферы — природопользования и охраны окружающей среды — недопустимо. Правовое регулирование эколого-информационных отношений зависит и от внешних условий. Нельзя не учитывать, что правовые предписания, определяющие понятие экологической информации, определяющие порядок обмена отдельными видами информации, ее режим отражены не только в природно-ресурсном, экологическом, но и в гражданском, уголовном и ином законодательстве. Поэтому правовое регулирование эколого-информационных отношений необходимо рассматривать во взаимосвязи с экологическим правом, информационным правом, а также другими отраслями права [3, с. 21].

В промышленно развитых странах Запада и Восточной Европы в последние годы активно внедряется системный подход к экологическому управлению (экологическому менеджменту) конкретного предприятия. А такие инструменты экологического менеджмента, как экологический мониторинг, экологический аудит, экологическое страхование, и другие — уже активно применяются в мировой практике. В связи с вступлением России в ВТО, ратификацией Киотского соглашения, других процессов возрастает необходимость в эколого-информационном обеспечении субъектов хозяйственной и иной деятельности, в нашей стране. Неотъемлемой составляющей инструментов экологического менеджмента является информационная составляющая, которая имеет большое значение для осуществления российскими предприятиями экологически обоснованной деятельности, а ее отсутствие либо недостаток — снижает экологическую активность бизнеса, затрудняет формирование его экологической ответственности, задерживает процесс создания новых стимулов и форм экологически правомерного поведения предприятий, способствующих повышению их конкурентоспособности на внутреннем и внешнем рынках, приводит к другим негативным последствиям. Эти проблемы могут быть решены с помощью организационной, финансовой и информационной поддержки предприятий со стороны органов государственной власти и органов местного самоуправления в части повышения экологического рейтинга предприятий. С другой стороны, усиление внимания к деятельности российских предприятий, привлечение инвестиций в российскую экономику приводит к существенному возрастанию экологических требований к отечественным предприятиям, влияющим на состояние окружающей среды не только на территориальном, региональном, но и глобальном, трансграничном уровнях, что вынуждает их изменять свое отношение к экологической составляющей своей деятельности [4, С.105].

Обязательным условием осуществления экологически обоснованной хозяйственной деятельности является внедрение международных стандартов, касающихся систем управления качеством окружающей среды (экологического менеджмента) на предприятиях, экологического аудита, методов контроля окружающей среды. При этом возникают проблемы информационно-правового характера, решение которых тесно связано с нормативной правовой базой. Отсутствие Федерального закона «Об экологическом аудите в Российской Федерации» тормозит процесс внедрения экологического менеджмента на предприятиях в соответствии с международными стандартами и требованиями, что в конечном итоге негативно сказывается на экологических и других правах потребителей [5, С.320]. А результат — отсутствие либо недостаточность оценки воздействия деятельности предприятий на окружающую среду вплоть до глобального уровня, с включением учета отдаленных последствий, связанных с негативным воздействием на окружающую среду продукции конкретного предприятия; низкий уровень внедрения современных систем управления качеством окружающей среды на предприятиях, в частности, из-за отсутствия корреляции между информацией о выбросах и сбросах загрязняющих веществ и данными мониторинга загрязнения окружающей среды и др., что вызывает необходимость повышения требований к качеству работ при проведении экологического аудита для сертификации на соответствие стандарту ИСО 14001. Решение этих и других проблем, связанных с эколого-информационным обеспечением хозяйственной и иной деятельности, необходимо осуществлять с учетом особенностей реализации Федерального закона «О техническом регулировании» 2002 г., налогового, гражданского и другого законодательства.

Правовое регулирование информационного обеспечения экологического управления, по-нашему мнению:

1) должно основываться на изменениях системы административно-правового регулирования в современных условиях, когда значительная часть общественных отношений (включая сферу природопользования и охраны окружающей среды) основана на принципах демократии и урегулирована элементами рыночного механизма;

2) его нельзя рассматривать вне законодательства, в первую очередь экологического, которое совершенно справедливо в юридической науке называется в качестве самостоятельного вида правовой информации;

3) его основы должны быть адекватны современному состоянию общественного развития этой сферы, исходить из выработанных мировым сообществом и закрепленных в международном законодательстве положений устойчивого развития, служить базой для создания механизмов их реализации (в частности, на основе ландшафтного подхода), учитывать зарубежное информационное законодательство в сфере окружающей среды.

Кроме того:

1) требуют законодательного закрепления концептуальные основы регулируемой сферы, поскольку они

имеют принципиальное значение не только для совершенствования законодательства, но и для правоприменительной практики и управленческой деятельности;

2) необходима научная аргументация при принятии решения по развитию системы органов федеральной исполнительной власти в этой сфере, основанная на идеях последовательного и эффективного обеспечения рационального природопользования и охраны природы;

3) необходимо продолжить дискуссии по поводу концепции развития экологического законодательства, разработки Экологического кодекса России;

4) необходимо разработать и принять Федеральный закон «Об экологической информации», направленный на регулирование отношений, связанных с экологической информацией и ее обращением, возникающих в процессе природопользования и охраны окружающей среды. В нем следует предусмотреть: понятие, состав, виды экологической информации и ее источников, а также виды эколого-информационных ресурсов, установив требования к правовому режиму государственных эколого-информационных ресурсов на основе публично-правовых начал регулирования; принципы правового регулирования отношений в области экологической информации (открытости, доступности, достоверности, обоснованности, своевременности, полноты и др.); право граждан и общественных ор-

ганизаций (объединений) на экологическую информацию, определив обязанности уполномоченных субъектов по ее предоставлению, порядок и способы обеспечения доступа граждан и других пользователей к экологической информации; порядок создания и функционирования эколого-информационных систем; порядок обмена и распространения экологической информации; требования защиты права на экологическую информацию и привлечения нарушителей законодательства к юридической ответственности;

5) необходимо установить в экологическом законодательстве общие требования к порядку и условиям сбора, передачи, получения, предоставления, обмена, распространения экологической информации;

6) необходима организация и функционирование единых государственных эколого-информационных систем и банков данных, центров информатизации, обеспечивающих эколого-информационное сопровождение органов власти в процессе осуществления ими всех функций экологического управления, а также потребности граждан, общественных организаций и юридических лиц в экологической информации.

Таковы, на наш взгляд, основные положения, касающиеся правового регулирования информационного обеспечения природопользования и охраны окружающей среды на основе комплексного подхода.

Литература:

1. Бринчук, М. М. Экологическое право (право окружающей среды): Учебник для высших юридических учебных заведений. М.: Юрист, ред. От 2004 г. с. 246–284
2. Васильева, М. И. Проблемы защиты общественного интереса в экологическом праве // Государство и право. 1999. N 8. с. 58–62.
3. Копылов, В. А. Информационное право: Учебник. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юрист, 2005. с. 21.
4. Гладких, С. В. Категория «экологическая деятельность» в экологических науках // Устойчивое развитие: экология и управление природопользованием. М. 1999. с. 105.
5. Гринь, Е. А., Филь В. С. Некоторые правовые проблемы при осуществлении экологического аудита в Российской Федерации. Тенденции формирования науки нового времени: сборник статей Международной научно-практической конференции: в 4 ч. Ч.2 / Отв.ред. А. А. Сукиасян. — Уфа: РИЦ БашГУ, 2014. с. 320.

Анализ правового регулирования создания искусственных земельных участков в России и Германии

Малимонова Анастасия Сергеевна, студент
Кубанский государственный аграрный университет

Ключевые слова: *искусственный земельный участок, искусственно созданный земельный участок.*

В наши дни тема создания искусственных земельных участков приобретает все большую актуальность. Земля — один из самых важных и необходимых ресурсов, который человек использует в своей деятельности. Проблема недостатка свободных земель остро стоит в не-

больших по территории странах, особенно в современных условиях быстрого роста народонаселения планеты. Несмотря на то, что Россия является страной, имеющей самые обширные территории, данный вопрос коснулся и ее. В частности, сейчас реализуется проект «Федерация»

в г. Сочи, в Санкт-Петербурге реализуется проект «Морской фасад», эти проекты предусматривают создание искусственных островов.

Образование новых земельных участков и увеличение прибрежной полосы вследствие намыва грунта и песка водой известно еще со времен римского права под названием *alluvio*, а отрыв полосы земли и последующее ее сращивание с другой частью суши именовалось *avulsio* [1, с. 68]. В русской дореволюционной литературе намыв (*alluvio*) и отрыв (*avulsio*) считались способами приобретения права собственности на землю наряду с обнажением русла реки и возникновением островов [2, с. 144] либо способами естественного приобретения права собственности независимо от владения путем «приращения недвижимого имущества к недвижимому» [3, с. 413].

Данные латинские термины предполагают естественный намыв грунта и песка, т.е. действие сил природы: течение, изменение русла реки, отлив и другое. В результате происходило образование нового земельного участка и изменение границ водного объекта. Но на современном этапе человеческого развития образование новых территорий в большинстве случаев является следствием целенаправленных действий человека, т.е. такие участки создаются искусственным путем. [4, с. 470]

В связи с возросшим интересом к созданию искусственных земельных участков, обусловленным высокой инвестиционной привлекательностью и широкими возможностями в области градостроительства при их образовании, большое количество европейских стран приняли нормативные акты, регулирующие данный процесс. В данной работе рассматривается законодательство Российской Федерации и законодательство Германии, действующее в данной сфере.

Как известно, и Россия и Германия являются федеративными государствами, поэтому представляется интересным рассмотреть вопрос о полномочиях субъектов федерации в этой области. Согласно статье 72 Конституции РФ вопросы, относящиеся к земельному и водному законодательству, являются сферой совместного ведения Российской Федерации и ее субъектов. Что касается Германии, то в силу статьи 74 Основного закона Германии [5], на данные вопросы распространяется konkurrierende компетенция между федерацией и землями.

В настоящее время в Российской Федерации действует Федеральный закон от 19.07.2011 N 246-ФЗ «Об искусственных земельных участках, созданных на водных объектах, находящихся в федеральной собственности, и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее — ФЗ «Об искусственных земельных участках»). Данный закон в статье 3 закрепляет понятие такого земельного участка: Искусственный земельный участок, созданный на водном объекте, находящемся в федеральной собственности — сооружение, создаваемое на водном объекте, находящемся в федеральной собственности, или его части путем намыва или отсыпки грунта либо использования иных тех-

нологий и признаваемое после ввода его в эксплуатацию также земельным участком. [6]

Нормативные правовые акты РФ содержат понятия искусственного земельного участка и гидротехнического сооружения, разграничивают их. Но при этом вопрос о двойственной природе такого объекта остается открытым. Так, Строительные нормы и правила 33–01–2003 [7] признают искусственные острова одним из видов гидротехнических сооружений, а Строительные нормы и правила 22–02–2003 [8] такими сооружениями признают искусственные пляжи.

Ко всему прочему, некоторые судебные постановления понятия «гидротехническое сооружение» и «искусственный земельный участок» понимают как синонимичные. Так, например, суд в Постановлении ФАС Северо-Кавказского округа от 12.07.2013 N Ф08–3482/2013 по делу N А32–47120/2011 двойко трактует положение буны: то признает ее земельным участком, то указывает на признание данной буны гидротехническим сооружением. [9]

В Германии не существует какого-либо специального нормативного акта, регламентирующего создание искусственных участков. Эта область регулируется законами, относящимися к сфере водного хозяйства. Например, Водно-хозяйственный закон Германии содержит понятие сооружения, к которому относит строительные и портовые сооружения, здания причалы и другое. В то же время Положение «О морских сооружениях, ограничивающих немецкое прибрежное море» указывает на то, что искусственные земельные участки относятся к сооружениям, если они созданы для выработки энергии из ветра и (или) воды.

Таким образом, мы видим, что в России искусственные земельные участки одновременно признаются сооружениями и земельными участками, в Германии — сооружениями.

Из легального определения понятия «искусственный земельный участок» видно, что в Российской Федерации на законодательном уровне регулируется процесс создания таких участков только на водных объектах, находящихся в федеральной собственности. Законодательство Германии, в свою очередь, не содержит подобных ограничений, следовательно, там могут быть возведены искусственные земельные участки на водных объектах, находящихся в любой форме собственности, предусмотренной законом.

Примечательно, что в Германии водные объекты рассматриваются в качестве земельных участков. Такой вывод можно сделать, проанализировав статью 1а Закона «Об организации водного хозяйства» [10], принятого в 1957 году: «Право собственности на земельный участок не дает право на такие виды водопользования, которые предусматривают необходимость получения разрешения». Водные объекты могут выступать самостоятельными земельными участками либо являться частью прибрежных земельных участков в силу принципа приращения [11, с. 131]. При этом стоячий водоем является частью земельного участка. [12]

В России водные объекты определены как естественные или искусственные водоемы, в котором сосредоточение вод имеет признаки водного режима. Здесь мы видим серьезное различие: в нашей стране устанавливается собственность на водоем, а в Германии — на земельный участок, находящийся под водами, образующими водоем.

В обеих странах для того, чтобы начать строительство искусственного земельного участка, необходимо заключить договор. В России данный аспект урегулирован статьей 7 ФЗ «Об искусственных земельных участках», в которой указано, что одной из сторон данного договора является орган государственной власти или орган местного самоуправления. Следовательно, этот договор является публично-правовым и его можно отнести к правовым формам, которыми реализуется государственно-частное партнерство, по-другому данное явление называется сотрудничество публичных образований и хозяйствующих субъектов. Кроме того, договор является смешанным, т.е. содержит в себе элементы иных гражданско-правовых договоров, и заключается он, как правило, после проведения аукциона. В Германии вид договора, на основе которого осуществляется создание искусственного земельного участка, зависит от формы собственности водоема, на котором планируется строительство. Так, названные работы, выполняемые в границах «частного водоема» оформляются частно-правовыми договорами (например, договор подряда). Если же возведение такого участка производится на водоемах, не находящихся в частной собственности, то заключаются публично-правовые договоры (например, инвестиционный договор, концессионный договор, договор городского строительства (*Städtebaulicher Vertrag*) [13]).

Что касается права собственности на искусственно созданный земельный участок, то ФЗ «Об искусственных зе-

мельных участках» урегулировал этот вопрос следующим образом: такие участки принадлежат на праве собственности тому публично-правовому образованию, за счет средств бюджета которого осуществлялось создание искусственных земельных участков. Если же строительство осуществлялось физическим или юридическим лицом на основании договора о создании искусственного земельного участка, то этот участок признается собственностью застройщика.

В Германии решение данного вопроса напрямую зависит от того, является ли водоем, на котором возведен искусственный земельный участок, самостоятельным земельным участком или частью прибрежного участка. Так, Водные законы большинства земель Германии предусматривают следующее правило: если водный объект — самостоятельный земельный участок, то созданный искусственный участок принадлежит собственнику водоема; если водный объект — часть прибрежного земельного участка, то искусственно созданный участок принадлежит собственнику данного прибрежного земельного участка. Следовательно, в Германии, в отличие от России, не имеет значение на чьи средства осуществлялось возведение искусственного земельного участка.

Сравнительный анализ правового регулирования создания искусственных земельных участков позволил выявить сходства и различия в регламентации этого процесса в России и Германии. Представляется, что опыт законодательной регламентации возведения искусственных участков на водных объектах, находящихся в иных формах собственности, кроме федеральной (ФЗ «Об искусственных земельных участках» регулирует их создание только на водных объектах, находящихся в федеральной собственности) будет полезен для российской правовой системы и позволит заполнить пробелы в праве, возникающие в этой сфере.

Литература:

1. Тыжнов, Ф. О приращении по римскому праву, сравнительно с французским и русским законодательствами. Казань, 1858.
2. Тютрюмов, И. М. Гражданское право. Юрьев, 1922.
3. Мейер, Д. И. Русское гражданское право. М., 2003.
4. Гринь, Е. А. Искусственный земельный участок: проблемы терминологии [Текст] / Е. А. Гринь, А. С. Малимонова // Молодой ученый. — 2015. — № 19.
5. Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949 (BGBl. S. 1)
6. Об искусственных земельных участках, созданных на водных объектах, находящихся в федеральной собственности, и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: Федеральный закон от 19.07.2011 № 246-ФЗ // СЗ РФ. 2011. № 30 (ч. 1). Ст. 4594.
7. Строительные нормы и правила СНиП 33–01–2003 «Гидротехнические сооружения. Основные положения»: приняты Постановлением Госстроя РФ от 30.06.2003 N 137 // Информационный бюллетень о нормативной, методической и типовой проектной документации. 2003. N 11.
8. Строительные нормы и правила СНиП 22–02–2003 «Инженерная защита территорий, зданий и сооружений от опасных геологических процессов. Основные положения»: введены в действие Постановлением Госстроя РФ от 30.06.2003 N 125 // Информационный бюллетень о нормативной, методической и типовой проектной документации. 2003. N 11.
9. Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 12.07.2013 N Ф08–3482/2013 по делу N А32–47120/2011.

10. Gesetz zur Ordnung des Wasserhaushalts (Wasserhaushaltsgesetz — WHG) vom. 27.07.1957 (BGBl 1957, 1110, 1386)
11. Гурин, Н. В., Новицкая А. А. Создание искусственных земельных участков в границах водных объектов, находящихся в федеральной собственности. Предложения по совершенствованию законодательства// Закон. 2011. № 12
12. Wieling, H. J. Sachenrecht. 5 Aufl. Berlin, 2007. S. 31
13. Baugesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 23. September 2004 (BGBl. I S. 2414)

Страхование сельскохозяйственных рисков: проблемы и перспективы развития

Матненко Марина Александровна, преподаватель

Колледж по подготовке социальных работников № 16 г. Москвы

Огромные территории России расположены в зоне рискованного земледелия, поэтому ежегодно производство сельскохозяйственной продукции несет огромные убытки от стихийных бедствий: града, ураганных ветров, аномальных колебаний температуры, сильных дождей, весенних паводков и других стихийных бедствий, которые отнесены к чрезвычайным ситуациям. При этом основной ущерб сельскохозяйственному производству наносят регулярно повторяющиеся засухи. Ущерб, причиняемые сельскохозяйственному производству от указанных причин, значительно снижают его устойчивость, отрицательно сказываются на развитии сельского хозяйства в целом.

Целью страхования всегда считалось не стремление получить как можно больше прибыли, а оказание помощи людям, попавшим в беду или трудное положение. Чтобы уменьшить потери людей, участвующих в агростраховании, государство принимает на себя определенные обязательства [1, с. 37]. Так с 2008 г. по 2011 год из федерального бюджета на поддержку сельскохозяйственного страхования из было выделено около 14,4 млрд. руб. Это должно было стимулировать развитие агрострахования. Однако ожидаемых изменений в лучшую сторону не произошло. Так почти в 2 раза снизилось число организаций, заключивших договоры страхования, подлежащие субсидированию: в 2008 г. — 8,2 тыс., в 2011 г. — 4,4 тыс. организаций.

Из этого можно сделать вывод, что система страхования до 2012 года была неэффективной. Для того чтобы изменить ситуацию в стране был принят Федеральный закон № 260, который призван улучшить систему страхования осуществляемого с государственной поддержкой. К достоинствам данного федерального закона можно отнести: во-первых, расширение перечня его объектов (к таковым причисляются и животные, включая птицу, семьи пчел и товарную рыбу). Во-вторых, страхование должна осуществлять Объединенная сельскохозяйственная организация — от имени и по поручению страховых организаций ее учредителей (участников, акционеров). В-третьих, предусматривается создание фонда страхования катастрофических рисков, а также фонда по защите от катастрофических убытков при чрезвычайных

ситуациях природного характера. В-четвертых, намечено принятие практических мер по развитию независимой системы экспертной оценки ущерба в агростраховании. В-пятых, предусмотрена разработка ежегодного «Плана сельскохозяйственного страхования с государственной финансовой поддержкой» как инструмента политики государства по совершенствованию сельскохозяйственной деятельности [2, с.57].

За период реализации приоритетного национального проекта «Развитие агропромышленного комплекса» и Государственной программы развития сельского хозяйства и регулирования рынков сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия на 2008—2012 годы, утвержденной постановлением Правительства Российской Федерации от 14 июля 2007 г. № 446, предусмотрено выделение бюджетных средств на государственную поддержку сельскохозяйственного страхования в размере 26,6 млрд. рублей. В 2006—2011 годах среднегодовые темпы прироста продукции сельского хозяйства, несмотря на неблагоприятный 2010 год, составили 4,4 процента, пищевых продуктов — 4,1 процента.

Вместе с тем последствия мирового финансового и экономического кризиса, а также засуха 2010 года, охватившая 43 субъекта Российской Федерации, в которых сосредоточено более 60 процентов посевных площадей страны, негативно отразились на инвестиционном климате в агропромышленном комплексе, динамике развития сельскохозяйственного производства, балансе экспорта и импорта. Имело место введение временного моратория на экспорт зерна, рост инфляционных ожиданий и повышение спекулятивной активности части производителей и продавцов сельхозпродукции, спровоцировавшие крутой подъем цен на некоторые продовольственные товары, прежде всего на крупы и изделия из них, на хлеб.

Таким образом, видна необходимость разработки и реализации стратегии адаптации агроэкономики к негативным погодно-климатическим изменениям, в том числе к экстремальным и чрезвычайным ситуациям, а одним из важнейших адаптационных механизмов является страхование сельскохозяйственных рисков, формирование в стране соответствующей эффективной системы [3, с. 35].

Несмотря на значительную позитивную динамику в развитии сельскохозяйственного страхования с государственной поддержкой в последние пять лет, сегодняшний уровень его развития все еще не позволяет говорить об использовании этого инструмента в качестве системного института развития агропромышленной отрасли, с тем спектром возможностей, которые широко задействованы в международной практике.

Сельскохозяйственное страхование с государственной поддержкой незначительно в масштабах страны и отрасли в целом. Низкий охват сельхозтоваропроизводителей позволяет говорить о фактическом отсутствии системы комплексной страховой защиты сельхозтоваропроизводителей в рамках всей отрасли сельского хозяйства и на территории всей страны. Это сопряжено с целым комплексом причин.

Во-первых, на сегодняшний день сельхозстрахование распространено в отраслях растениеводства и фактически не охватывает животноводческие хозяйства, производителей аквакультуры, не распространяется на имущество сельхозтоваропроизводителей, составляющее основные средства производства, что не обеспечивает комплексной отраслевой защиты от возможных рисков в сельхозпроизводстве.

Во-вторых, зачастую прямые и косвенные затраты сельхозтоваропроизводителя на страхование, даже с учетом государственной поддержки, оказываются неподъемными для многих товаропроизводителей.

Необходимо особо отметить, что применение именно такого механизма субсидирования прямо вытекает из неэффективности и дороговизны действующего механизма страхования, которая, в свою очередь, определяется нереализованностью многих механизмов обеспечения конкуренции на рынке сельхозстрахования.

Такой механизм субсидирования был изначально направлен на обеспечение большей эффективности расходования бюджетных средств, но на деле это приводит к созданию заинтересованности у страхователя к участию в «серых» страховых схемах, которые не являются страхованием по своей сути, но направлены на получение сельхозтоваропроизводителем дополнительного финансирования за счет средств выделяемых субсидий при полном отсутствии у страховщика ответственности за риски и произошедшие страховые случаи. Согласно заключениям Счетной палаты РФ, на рынке агрострахования в течение длительного времени процветали «серые схемы», т.е. псевдострахование и нецелевое использование бюджетных средств, выделяемых на субсидии, а в соответствии с данными аналитиков «Эксперта РА» агрострахование по-прежнему находится в лидерах «затененного» бизнеса [4, с. 48].

В-третьих, широко проявляется проблема дублирования источников компенсации сельхозтоваропроизводителям ущерба от катастрофических рисков, неэффективного использования механизмов сельхозстрахования в качестве основного финансового инструмента компен-

сации ущерба от катастрофических рисков. Эта проблема является следствием крайне низкой доступности страховой защиты для сельхозтоваропроизводителей от катастрофических рисков, длительными сроками возмещения убытков.

Создание эффективной системы перестрахования является одним из ключевых аспектов обеспечения долгосрочной финансовой стабильности системы сельскохозяйственного страхования с государственной поддержкой. В настоящее время лишь незначительное число национальных страховых и перестраховочных организаций способны принять в перестрахование подобные риски, не говоря о рисках катастрофической природы. При этом в основном перестраховщиками являются те же самые страховые организации, которые осуществляют операции и по прямому страхованию, что во многих случаях приводит к территориальной кумуляции рисков.

Что касается зарубежных перестраховщиков, то они, как правило, не готовы принимать риски отечественных страховых организаций по договорам страхования урожая, тем более на условиях «от всех застрахованных рисков». Основная причина этого состоит в несовершенстве отечественной системы страхования урожая, а также в значительных различиях в практике и технологиях осуществления страховых операций по данному страхованию в нашей стране по сравнению с опытом, применяемым за рубежом [5, с. 25].

По данным региональных органов АПК на 1 октября 2012 года к субсидированию приняты 5072 договора сельхозстрахования. По ним урожай сельскохозяйственных культур был застрахован на площади около 9,7 млн. га, или 19,9% от общей посевной площади под яровыми сельскохозяйственными культурами. Однако по состоянию на первое июля 2012 года доля застрахованных площадей составляла всего лишь 21%. Такое снижение с 21% до 19,9% связано с расторжением договоров сельхозстрахования из-за двух причин: отсутствия у сельхозтоваропроизводителей средств на оплату первоначального взноса (50% стоимости полиса) и стремление сельхозтоваропроизводителей, пострадавших от засухи, получить государственную поддержку.

В 2012 году сельхозстрахование осуществлялось 35 страховыми организациями, Объем принятых обязательств составил 123, 8 млрд. руб., а начисленная страховая премия — 7,6 млрд. руб. по состоянию на 10 октября 2012 г. В региональные бюджеты из федерального бюджета было перечислено около 3,8 млрд. руб. Из этого можно сделать вывод, что все регионы стремятся воспользоваться возможностями агрострахования, но только внешне. Так в 27 субъектах застраховано менее 10% площадей (в Ростовской, Воронежской, Тамбовских областях, Краснодарском крае и др.). В 10 регионах не заключено ни одного договора страхования с государственной поддержкой (во Владимирской, Смоленской, Ярославской, Республике Марий Эл, Пермском крае и др.) [6, с. 49].

В настоящее время страхование, осуществляемое с государственной поддержкой, является актуальным еще и потому, что все большее количество регионов России подвержены природным катастрофам. Так гибель сельскохозяйственных культур в результате затопления на Дальнем Востоке произошла на 361,9 тысячи гектарах, пострадали 573 хозяйства. Согласно материалам, представленным на экспертизу в Министерство сельского хозяйства РФ из регионов, по данным на 25 сентября 2013 года ущерб АПК Дальнего Востока с учетом упущенной выгоды составил 6,6 миллиарда рублей, а по прямым затратам — 1,8 миллиарда рублей. Так, в Амурской области посевы погибли на 298,22 тысячи гектарах (35% от посевной площади), предварительная общая сумма ущерба по прямым затратам оценивается в 1,2 миллиарда рублей. В сельхозпредприятиях Хабаровского края погибло 21,59 тысячи гектаров посевов, ущерб по прямым затратам составил 85,4 миллиона рублей. В Еврейской автономной области гибель сельхозкультур отмечена на площади 26,99 тысячи гектаров, ущерб по прямым затратам — 198,3 миллиона рублей. В Приморском крае посевы погибли на 20,92 тысячи гектарах, ущерб по прямым затратам — 305 миллионов рублей. В Якутии площадь гибели посевов составила 374 гектара, прямой ущерб по затратам оценивается в 8,04 миллиона рублей. Дополнительная потребность пострадавших регионов в сельхозпродукции оценивается в 462,5 тысячи тонн, в том числе необходимо 91,5 тысячи тонн продовольственного картофеля, 146,3 тысячи тонн овощей, 149,4 тысячи тонн фуражного зерна, 38,8 тысячи тонн комбикормов и 36,6 тысячи тонн семян. Регионам, пострадавшим от паводка на Дальнем Востоке, будет выделено в 2013 году из федерального бюджета почти 44 миллиарда рублей, в том числе на компенсацию потерь урожая будет направлено 2 миллиарда рублей.

По данным департамента экономики и государственной поддержки АПК Минсельхоза России на 5 сентября 2013 года в Амурской области были застрахованы сельхозкультуры на площади 39,5 тыс. га — 5% от посевной площади, в Приморском крае — 41,1 тыс. га (11% посевной площади), Республике Саха (Якутия) — 10,2 тыс. га (23,3% от посевной площади). В Хабаровском крае, Еврейской автономной области и Магаданской области страхование сельхозкультур не проводилось. При этом закон об агростраховании с господдержкой в части страхования посевов не предусматривает защиту от наводнения.

Необходимо отметить, что в закон об агростраховании с господдержкой в части страхования посевов следует включить риск наводнения. Эту позицию поддерживают и власти пострадавших регионов. Хотя, как отмечают некоторые аналитики, говорить об эффективной системе выплат в агростраховании невозможно без пересмотра действующей системы субсидирования.

По состоянию на первое августа 2013 года в России заключили договоры страхования с господдержкой свыше 3,5 тыс. хозяйств, по которым было начислено свыше 8,1 млрд. рублей страховой премии.

Одной из насущных проблем в данной сфере является то, что аграрии в различных регионах России не имеют равного доступа к господдержке ввиду административных барьеров, которые устанавливают местные органы власти.

Только в 8 субъектах РФ органы управления агропромышленным комплексом считают достаточным перечень документов для законного получения субсидий на страхование, установленный Постановлением Правительства № 1371 от 22 декабря 2012 г. В этом постановлении перечислены 4 документа, представление которых позволяет получить господдержку. Такой объем документов требуют органы Иркутской, Пензенской, Свердловской, Челябинской областей, Алтайского края, Чувашии, Калмыкии и Северной Осетии-Алании. В остальных субъектах региональные власти вводят дополнительные требования к документации аграриев. Вся необходимая информация о предоставлении субсидий по договорам сельхозстрахования имеется на сайтах органов АПК только 28 субъектов РФ. На сайтах органов АПК 53 регионов список документов, регулирующих агрострахование с господдержкой, отсутствует. Таковы данные мониторинга нормативно-правовых актов, проведенного Национальным союзом агростраховщиков.

Положительным аспектом в данной проблеме является то, что появился перечень страхуемых болезней животных. Минюст 28 августа 2013 года зарегистрировал приказ Минсельхоза № 242 от 24 июня 2013 года «Об утверждении перечня заразных болезней животных, используемого для сельскохозяйственного страхования с государственной поддержкой». В списке числятся 62 болезни. Приказ Минсельхоза был опубликован 4 сентября 2013 года и вступил в силу через 10 дней после дня официального опубликования.

Так же Министерство сельского хозяйства РФ подготовило поправки в ФЗ о государственной поддержке в сфере сельскохозяйственного страхования. Поправки распространяют механизм государственных субсидий на страхование водных растений, а также рыб и других водных животных, являющихся объектами товарной аквакультуры. В пояснительной записке к законопроекту отмечается, что Госпрограммой «Развитие рыбохозяйственного комплекса» предусмотрено развитие системы страхования рисков в аквакультуре с внедрением субсидирования. Указанные субсидии будут предоставляться при проведении страхования рисков утраты (гибели) или частичной утраты продукции аквакультуры, в том числе посадочного материала, а также ремонтно-маточных стад. Вопрос развития страхования в области рыболовства стоит остро, отмечается в пояснительной записке к проекту Постановления Правительства РФ об утверждении правил страхового субсидирования. Разработчики приводят в пример аномально жаркое лето в 2010 г., после которого у многих предприятий, занимающихся товарным рыбоводством, погибло от 30% до 60% продукции.

Увеличение общей продукции аквакультуры за счет оказания государственной поддержки, развития системы

страхования, на наш взгляд, позволит увеличить на территории России количество хозяйствующих субъектов различных форм собственности, работающих в сфере аквакультуры, с 2,4 тыс. до 4,0 тыс. и нарастить долю отечественного производства аквакультурного оборудования и качественного посадочного материала до 80%.

В соответствии с решением Правительства РФ в 2014 году Министерство финансов РФ предусматривает 15 млрд. рублей в рамках государственной программы развития сельского хозяйства как резерв для управления сезонными рисками. Это означает, что с 2014 года ежегодно в Госпрограмме будет предусматриваться свободный объем средств для того, чтобы в зависимости от природных особенностей — засухи, наводнение или иных природных катаклизмов — возможно было перенаправить средства на решение этих задач. По мнению экспертов ассоциации «Агропромстрах», для повышения заинтересованности сельхозтоваропроизводителей, создания эффективной и востребованной системы страхования в агропромышленном комплексе страны необходимы коренные изменения системы сельскохозяйственного страхования [7, с. 11]. Эти изменения должны носить, прежде всего, методологический характер.

Международный опыт наглядно убеждает, что сельскохозяйственные риски при широкомасштабных чрезвычайных обстоятельствах могут быть покрыты только с участием государственной структуры. Поэтому, на наш взгляд, требуется придать особый статус существующему Федеральному агентству по государственной поддержке страхования в сфере агропромышленного производства и создать на его базе Государственную перестраховочную корпорацию, сделав ее получателем всех бюджетных средств поддержки в форме перестраховочной премии по договорам страхования. Государственная корпорация возьмет на себя регулирование потоков денежных средств, перераспределение между регионами, с учетом складывающейся ситуации. Отпадут вопросы эффективного использования бюджетных средств. Тем самым будет создана наиболее эффективная и совершенная система страховой защиты в АПК. 2

Проявляется отсутствие интереса у сельхозтоваропроизводителей к существующей системе страховой защиты урожая, которое определяется рядом причин:

- недоверием страхователя к страховщику;
- высоким уровнем условной франшизы (30%);
- несовершенством системы выбора тарифов для страхования;
- несовершенством механизма государственной поддержки страхования.

Прежде всего, необходимо повышение профессионализма и консолидация этого сообщества, эффективное использование организационного потенциала Национального союза агростраховщиков для выработки принципиально единой позиции во взаимоотношениях с государством, с «несоюзными» страховыми организациями и с сельхозпроизводителями.

Отсутствие доверия страхователя к страховщику обусловлено, прежде всего, непрозрачностью процедуры страхования и оценки страховых случаев и определяется несовершенством нормативной базы по критериям оценки опасных для урожая агрометеорологических явлений и критериев оценки технологичности производства. В связи с этим чрезвычайно важной задачей является создание нормативно-информационного обеспечения агроэкспертизы, которое включает методические пособия для оценки технологических и гидрометеорологических рисков, а также критерии для оценки их влияния на снижение урожая при его страховой защите по природно-сельскохозяйственным зонам субъектов Российской Федерации. Для оценки гидрометеорологических рисков снижения урожая в целом по стране имеются критерии на уровне стандартов. Следует отметить, что эти критерии относятся, прежде всего, к чрезвычайным ситуациям.

Для того чтобы понять, какие меры могут стимулировать интерес у аграриев к страхованию, необходимо понять, что лежит в основе ослабления этого интереса. Страхование практически до настоящего времени не выполняло своей основной функции — восполнение финансовых потерь вследствие утраты или гибели урожая в случае наступления таковых из-за неблагоприятных или опасных метеорологических условий. Товаропроизводители не могут получить денежных выплат в случае наступления страхового события. Причин такого положения несколько. Прежде всего, отсутствие единого типового пакета документов при заключении страхового договора, что осложняет контроль качества таких договоров и позволяет иногда вводить «специальные» условия. Отсутствует единая методика экспертной оценки урожая при наступлении страхового события. Улучшить положение поможет дальнейшее развитие института независимых экспертов. В частности, это развитие может идти по пути создания и развития некоммерческого партнерства, которое будет работать по типу адвокатских коллегий. Работа независимых экспертов должна быть расширена от единовременной экспертизы в случае не достижения согласия между заинтересованными сторонами до сопровождения страховых договоров в течение всего периода их действия.

Таким образом, чтобы повысить заинтересованность сельхозтоваропроизводителей в заключении договоров страхования, следует: во-первых, увязать господдержку с обязательным наличием договора сельхозстрахования; во-вторых, предоставлять льготные условия кредитования сельхозтоваропроизводителям; в-третьих, банки должны выделять средства для проведения сезонных полевых работ на льготных условиях при условии обязательного заключения договора сельхозстрахования; в-четвертых, разработать методические рекомендации по организации сельхозстрахования с целью обеспечения единых подходов при установлении правил сельхозстрахования.

Реформа системы сельскохозяйственного страхования с господдержкой должна основываться на взаимной заинтересованности всех сторон — государства, сельхозпроизводителей и страховщиков: аграриям она должна гарантировать поступление денежных средств, защиту от утраты части урожая и от снижения цен; страховщикам — устойчивое развитие бизнеса; государству — значи-

тельное сокращение выплат на компенсацию убытков от стихийных бедствий.

Основными принципами данной системы должны стать — финансовая сбалансированность, стимулирование эффективных сельхозпроизводителей, прозрачность и отлаженность системы перечисления субсидий, а также создание надежной и многоуровневой системы страховой защиты.

Литература:

1. Яковлев, Г. Е. Эффективность системы агрострахования с государственной поддержкой // Страховое дело. — 2013. — № 1. — 89 с.
2. Щербаков, В., Хоминич И. Российский аграрный сектор в ожидании эффективного механизма страхования сельскохозяйственных рисков // Российский экономический журнал. — 2010. — № 4. — 95 с.
3. Порфирьев, Б. Н., Юлдашев Р. Становление системы агрострахования в России: ключевые проблемы и наметки решений // Российский экономический журнал. — 2010. — № 6. — 79 с.
4. Крылатых, Н. Н. Государственное регулирование сельского хозяйства // Агрострахование и кредитование. — 2010. — № 3. — 93 с.
5. Концепция совершенствования сельскохозяйственного страхования, осуществляемого с государственной поддержкой, на период до 2020 года — Электронный Зресурс: <http://www.fagps.ru/index.php/deyatelnost/kontseptsiya/kontseptsiya-sovershenstvovaniya-selskokhozyajstvennogo-strakhovaniya>
6. Братцев, В. Государственное регулирование сельского хозяйства России // АПК: экономика, управление. 2012. — № 6. — 69 с.
7. Щербаков, В. Страхование рисков АПК должно стать привлекательным для крестьян // Агрострахование и кредитование. — 2013. — № 7. — 76 с.

Источники экологического права: сложности применения на практике

Рудчик Анна Анатольевна, студент;

Гринь Елена Анатольевна, кандидат юридических наук, доцент

Кубанский государственный аграрный университет

В статье проводится анализ источников экологического права, как на уровне федерации, так и ее субъектов. Выявлены трудности в связи с их применением, а также предложены возможные варианты решения данных проблем

Ключевые слова: экологическое право, источники, федеральные законы, законы субъектов, законопроект.

Экологическое право, как и любая иная отрасль российского права имеет свои источники. Под источником права в юридическом аспекте понимается особая форма выражения правил поведения, которая непосредственно делает их общеобязательными. То или иное правило поведения, чтобы стать юридически обязательным, должно быть облечено в определенную правовую форму. Оно должно быть выражено в виде закона, указа, постановления, решения, приказа, инструкции либо в иной установленной форме. [1, С.5–6] Под источниками экологического права следует понимать форму закрепления общеобязательных правовых норм, которые регулируют общественные отношения по охране окружающей среды и рациональному использованию природных ресурсов. В российской правовой системе, которая относится к континентальной правовой системе, или как ее иначе назы-

вают — романо-германской, источниками являются нормативно-правовые акты. Под нормативным актом следует понимать документ, объединяющий совокупность предметно связанных между собой норм. Действующие нормативные правовые акты в своем единстве и взаимодействии образуют законодательство. Традиционно система источников экологического права рассматривается в виде классификации источников по юридической силе. Рассмотрим более подробно данную классификацию.

Так, согласно Конституции Российской Федерации, в России существует 3 модели распределения полномочий между федерацией и ее субъектами. Это вопросы исключительного ведения Федерации, совместного ведения с субъектами, и исключительное ведение субъектов РФ. Говоря об экологическом законодательстве, то согласно статье 72 Конституции России земельное, водное, лесное

законодательство, законодательство о недрах, об охране окружающей среды находятся в совместном ведении Российской Федерации и ее субъектов. Так, под этим следует понимать, что по вопросам, входящим в компетенцию совместного Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, как это закреплено в статье 76 Конституции России, могут издаваться федеральные законы и принимаемые в соответствии с ними иные нормативные правовые акты субъектов Российской Федерации. Таким образом, можно сделать вывод, что акты, принимаемые на федеральном уровне и уровне субъектов в своей совокупности, образуют российское экологическое законодательство.

Помимо названных ранее источников, в качестве источников экологического права так же выступают нормативные договоры, регулирующие экологические отношения. В доктрине экологического права их принято подразделять на международные и внутригосударственные. Говоря о международных договорах, необходимо отметить, что они занимают особое, уникальное место в иерархии источников экологического права. Это обусловлено тем, что при разногласии между национальным законом и ратифицированным международным договором, применению подлежит ратифицированный международный договор, в соответствии со статьей 15 Конституции. Так, международные договоры занимают особое место в иерархии источников права в нашей стране, обладая верховенством по отношению к национальному законодательству.

Характеризуя систему источников экологического права, можно смело отметить, что законодательство занимает в ней ключевое значение. За последнее десятилетие экологическое законодательство было полностью обновлено, и в настоящее время можно отметить его динамическое развитие. основополагающее, базовое место в системе источников практически всех отраслей права занимает Конституция Российской Федерации, и экологическое право не стало исключением. Анализируя текст статей Конституции, можно выделить некоторые из них, которые как прямо, так и косвенно регулируют экологические отношения. Именно они и составляют конституционную основу правового регулирования экологических отношений. Главенствующее значение играют статьи 9, 42, 58, 67, 71, 72 Конституции РФ.

Рассмотрим некоторые из более подробно. Согласно статье 42, граждане имеют конституционные права на охрану окружающей среды, достоверную информацию о ее состоянии и право на компенсацию ущерба, а также право на возмещение ущерба, причиненного здоровью или имуществу гражданина экологическим правонарушением. Статья 58 возлагает на каждого обязанность охранять окружающую среду и бережно относиться к ее богатствам. [2, С.10–12]

Для реализации положений, закрепленных в Конституции и экологической политикой государства в России, принимается экологическое законодательство. Главен-

ствующим образом, оно формируется из принимаемых федеральных законов, и актов органов исполнительной власти. В науке экологического права принято выделять 2 направления в развитии законодательства — консолидации и дифференциации правового регулирования. Консолидация заключается в принятии таких нормативных актов, которые по своему содержанию устанавливают общие правила и механизмы охраны окружающей среды. В качестве примера можно привести федеральные законы «Об охране окружающей природной среды», «Об экологической экспертизе». Дифференцированное же законодательство направлено на отдельные компоненты окружающей среды, например, Земельный, Водный кодекс и Лесной кодексы РФ, федеральный закон «О животном мире» (1995). Относительно самостоятельное место в системе экологического законодательства занимают нормативные правовые акты, посвященные решению проблемы предупреждения и устранения угрозы загрязнения окружающей среды химическими веществами, опасными и иными отходами. В этой области действуют законы «Об отходах производства и потребления» (1997), «О безопасном обращении с пестицидами и агрохимикатами» (1998), «О государственном регулировании генно-инженерной деятельности» (1996).

Кроме федеральных законов, к источникам экологического права относятся подзаконные акты, такие как указы президента, постановления правительства и акты министерств. Среди указов президента можно выделить в качестве наиболее главных указ от 4 февраля 1994 г. «О государственной стратегии России по охране окружающей среды и обеспечению устойчивого развития», а также от 1 апреля 1996 г. «О Концепции перехода Российской Федерации к устойчивому развитию»

Наиболее многочисленную группу источников экологического права составляют акты, принимаемые Правительством РФ, а также федеральными министерствами. [3, С.97–101] По своей направленности они развивают и обеспечивают реализацию на практике отдельных положений законов. Как правило, они имеют узкую, тематическую направленность. [4, с. 59–6] Перечень вопросов, по которым они могут приниматься достаточно велик. Например, постановление Правительства РФ от 14 февраля 2000 г. «Об утверждении Положения о предоставлении информации о состоянии окружающей среды, ее загрязнении и чрезвычайных ситуациях техногенного характера, которые оказали, оказывают, могут оказать негативное воздействие на окружающую природную среду», или приказ министерства природных ресурсов и экологии «О Правилах разработки и утверждения нормативов образования отходов и лимитов их размещения» от 25 февраля 2010 года.

Развитие законодательства субъектов, в том числе в области экологических правоотношений, осуществляется в соответствии с Конституцией России, конституциями и уставами соответствующих ее субъектов РФ, Федеральным законом РФ «О принципах и порядке раз-

граничения предметов ведения и полномочий между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов Российской Федерации» (1999), подзаконными нормативными правовыми актами России. Экологическое законодательство субъектов РФ представлено законами по различным, обычно имеющим значение для соответствующего субъекта РФ, вопросам и подзаконными актами. Из всего вышесказанного следует сделать вывод о том, что российское экологическое право развивается как сложный комплекс правовых норм, регулирующих экологические отношения. Правовые экологические нормы содержатся в разнообразных правовых нормативных актах, принимаемых органами государственной власти на федеральном и субъектном уровнях, а также местными органами самоуправления.

Рассмотрев детально данную классификацию можно отметить некоторые особенности источников экологического права. Во-первых, существует два уровня установления правовых норм (непосредственно акты РФ и акты ее субъектов), поскольку преобладающая часть правоотношений в экологическом праве отнесена к предметам совместного ведения РФ и ее субъектов; также некоторые вопросы могут быть регламентированы муниципальными правовыми актами (такие как благоустройство населенных пунктов, озеленение и т.д.). Во-вторых, большой объем подзаконных актов, который можно объяснить как объективными факторами (значительное разнообразие объектов, по которым возникают экологические правоотношения, их специфика), так и субъективными (пробелы в нормативной базе, коррупциогенность норм, несоответствующая определенным условиям и задачам структура органов экологического управления и др.).

Кроме того, подробно изучив источники закрепления экологических норм, необходимо обратить внимание на тот факт, они закреплены не только в специальном экологическом законодательстве, но и в актах других отраслей. Например, ГК РФ, КОАП РФ, УК РФ, градостроительный кодекс. Это является еще одной особенностью источников экологического права. Таким образом можно сделать вывод, что экологическое право является комплексной отраслью права, то есть включающей в себя нормы иных отраслей права, например, конституционного, административного, гражданского, уголовного, тру-

дового, предпринимательского и так далее. Этот процесс получил название экологизации других отраслей права. [5, С.21–23] Можно сказать, что формирование отдельных институтов и норм экологического права происходит на основе фундаментальных отраслей права. Так, согласно положениям Конституционного права, предусматриваются базовые положения по защите и охране окружающей среды. Так, например, статья 9 Конституции предусматривает, что Земля и другие природные ресурсы используются и охраняются в Российской Федерации как основа жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории. Гражданское право так же имеет тесную связь с экологическим. Так, в статье 129 ГК говорится, что земля и другие природные ресурсы могут отчуждаться или переходить от одного лица к другому иными способами в той мере, в какой их оборот допускается законами о земле и других природных ресурсах. Помимо этого, важными функциями гражданского права в отношении экологического являются охранительная и компенсационная функции. Уголовное право тоже имеет связь с экологическим, закрепляя уголовную ответственность за виновно совершенные, общественно опасные деяния, запрещенные уголовным кодексом. Свое отражение это находит в главе 26 «Экологические преступления». [6, С.96–97]

Однако, ввиду огромного количества источников экологического права, у правоприменителей могут возникнуть определенные трудности с поиском и применением нужного им нормативного акта и его положений. Связано это непосредственно с отсутствием единого кодифицированного источника экологического права, то есть, кодекса. Поэтому считаем уместным предложить издание Экологического кодекса Российской Федерации. По нашему мнению, значение и роль издания Экологического кодекса Российской Федерации заключается в кодификации законодательных и иных правовых актов, регулирующих отношения в сфере охраны окружающей среды, переходе от пообъектного к комплексному правовому регулированию экологических отношений, а также в заполнении пробелов, согласованном развитии и применении законодательства Российской Федерации об охране окружающей среды, природоресурсного законодательства и гражданского, административного и иного законодательства.

Литература:

1. Батычко, В. Т. Экологическое право. Краткий конспект лекций. Таганрог: ТТИ ЮФУ, 2009.
2. Игнатьева, И. А. Отражение конституционных норм в экологическом законодательстве России: проблемы законодательной техники // Журнал российского права. 2003. № 5.
3. Бринчук, М. М. Экологическое право: Учебник для высших юридических учебных заведений М.: Юристъ, 2008.
4. Гринь, Е. А., Хадипаш А. А. Экологический контроль (надзор) в Российской Федерации: некоторые проблемы правоприменения. Материалы II Международной научной конференции «Юридические науки: проблемы и перспективы» Пермь: Меркурий, 2014.
5. Боголюбов, С. А. Экологическое право. Учебник для вузов. М., 2000.
6. Петров, В. В. Экологическое право России: Учебник для вузов — М.: Изд-во БЕК, 2005.

Экологический аудит: зарубежный опыт и особенности применения в России

Терлыч Илья Анатольевич, студент;

Гринь Елена Анатольевна, кандидат юридических наук, доцент

Кубанский государственный аграрный университет

В статье рассматривается международный и национальный опыт становления экологического аудита. Выполнен анализ законодательства в области экологического аудирования и предложены варианты его совершенствования.

Ключевые слова: окружающая среда, экологический аудит, международный опыт.

Экологический аудит, являющийся инструментом контроля и охраны окружающей среды, имеет достаточно широкое и уже стабильное, распространенное применение в международной практике. Рассматривая становление и динамику развития экологического аудита с точки зрения международного опыта, нельзя не отметить, что свое начало он получил приблизительно в 1970-х годах в ряде стран Европы и США. Связано это было с тем, что многие хозяйствующие субъекты оказались привлечены к юридической ответственности по причине нанесения ущерба окружающей среде. Безусловно, это в свою очередь привело к дополнительным экономическим потерям. В результате данных процессов, приблизительно в середине 1980-х годов в большинстве стран Европы сформировалось направление экологического аудита, как инструмента управления для усиления контроля за природоохранной деятельностью компании.

Таким образом, ввиду своей необходимости, экологический аудит получает широкое распространение в промышленно развитых странах — Канаде, Великобритании, Швеции и некоторых других странах. В частности, рассмотрим становление экологического аудита в США. Применение экологического аудита в этой стране возникло приблизительно в 70-х годах прошлого века. Обусловлено это установлением строгих мер ответственности за нарушение экологических норм в результате деятельности хозяйствующих субъектов. Компании в США оказались в ситуации, когда аналогично с финансовым аудитом, предметом которого являлась проверка деятельности предприятий на соответствие налоговому законодательству, возникла необходимость обратиться к новому, практически незнакомому на тот период инструменту — экологическому аудиту. Его роль заключалась в следующем: осуществление проверок деятельности предприятий в области охраны окружающей среды и выявлении степени соответствия проверяемой деятельности предприятий относительно экологических норм. Подобные проверки позволяли выявить отклонения от нормативов и своевременно принять меры по их устранению и, как следствие, избежать значительных финансовых потерь, либо продемонстрировать перед государственными органами ответственное, сознательное отношение к окружающей среде. Таким образом, экологический аудит становится не только инструментом контроля за соблюдением природо-

охранного законодательства, но стимулирования природоохранной деятельности предприятия. В дальнейшем, в 1994 г. Национальное агентство по охране окружающей среды США предоставило концепцию экологического аудирования для федеральных ведомств. В соответствии с данной концепцией, агентства осуществляли экологический аудит Министерства энергетики США, Национального управления по авиации и исследованию космического пространства (NASA). [1, С.94—102]

Говоря о применении экологического аудита в зарубежной практике можно отметить, что он стал применяться и в таких сферах деятельности, как решение проблемы отходов производства и потребления, обеспечение безопасности производимых продуктов, борьба с профессиональными болезнями, контроль загрязнения природных сред. В дальнейшем, экологическое аудирование получило еще более широкое применение. Например, помимо термина «экологическое аудирование» (environmental auditing) стал использоваться термин «аудирование по вопросам здоровья, безопасности и окружающей среды» (health, safety and environment audit). На этом развитие экологического аудита не остановилось. Так, к концу 1990 года коммерческие банки многих стран стали обращаться к экологическому аудиту. Данное мероприятие осуществлялось в целях уменьшения рисков не выплаты платежей по ссудам, обусловленных недостатками природоохранной деятельности предприятиями, совершающих займ денежных средств.

Также можно отметить то, что некоторые страны мира, в том числе США, Бельгия, Индонезия, Норвегия, Ямайка, Боливия, Франция, а также Европейский союз и международные финансовые корпорации стали использовать экологический аудит для оказания помощи предпринимательским кругам в управлении окружающей средой и снижении рисков финансового рынка, усиления природоохранительной деятельности, привлечения дополнительного частного капитала в промышленность и энергетику, для проверки безопасности производства и оказания помощи по ее обеспечению, определения характера и масштабов экологических проблем в области охраны здоровья. [2, С.13—21]

Следует отметить, что существуют международные стандарты проведения экологического аудита. Так, в апреле 1995 года, в рамках своей деятельности, Ев-

ропейский союз принял пакет документов — стандарты серии ISO 14000. В соответствии с ними, под экологическим аудитом понимается систематический документально оформленный процесс проверки объективно получаемых и оцениваемых аудиторских данных для определения соответствия или несоответствия критериям аудита определенных видов экологической деятельности, событий, условий, систем административного управления или информация об этих объектах, а также сообщения клиенту результатов, полученных в ходе этого процесса. Таким образом, можно сделать вывод, что экологический аудит получил достаточно прочное закрепление в практике во всех промышленно развитых странах и актуальность его применения остается бесспорной, более того, она возрастает вместе с динамикой развития предприятий, чья деятельность оказывает воздействие на окружающую среду.

В российском же законодательстве и практике экологический аудит на данный момент имеет определенные сложности в применении. Законодательно под экологическим аудитом, в соответствии со статьей 1 Федерального закона «Об охране окружающей среды» следует понимать независимую, комплексную, документированную оценку соблюдения юридическими лицами или индивидуальными предпринимателями требований, в том что числе нормативов и нормативных документов, в области охраны окружающей среды, требований международных стандартов и подготовка рекомендаций по улучшению такой деятельности. Таким образом, исходя из анализа данного понятия, можно сделать вывод, что к основным признакам экологического аудита следует отнести независимость, комплексность, документированность. Помимо этого, важными для аудиторской деятельности являются признаки конфиденциальности и ответственности.

К объектам экологического аудита относится конкретная документацию в области природопользования, охраны окружающей среды, экологической безопасности, а также фактическую деятельность физических и юридических лиц, которая по своей направленности оказывает воздействие на окружающую среду. Для оценки проверяемых в ходе экологического аудита объектов нужно использовать критерии — конкретные требования, которые могут содержаться в законодательстве по охране окружающей среды, рациональному использованию природных ресурсов, обеспечению экологической безопасности, в стандартах, а также в экологической политике организации и процедурах, установленных в рамках системы управления окружающей средой, существующей в организации, в положениях контрактов.

В доктрине экологического права можно встретить деление целей экологического аудита на основную и дополнительную (факультативную). К основной цели относится установление соответствия заранее установленным критериям (требованиям) проверяемой хозяйственной и иной деятельности (в том числе системы управления окружающей средой) в части воздействия на окружающую среду и ее компоненты. В качестве же дополнительной цели

принято выделять выдачу рекомендаций по улучшению качества деятельности, которая по своей направленности оказывает воздействие на окружающую среду. Данная цель считается дополнительной в силу того, что не всегда является необходимой, тем более результаты экологического аудита носят общий, рекомендательный характер. Кроме того, для их осуществления на практике необходим целый комплекс дополнительных исследований, не входящих в рамки договора о проведении экологического аудита. В науке экологического права так же ведутся споры о целесообразности и допустимости применения Федерального закона от 30.12.2008 N 307-ФЗ «Об аудиторской деятельности». Так, некоторые ученые, такие как Б. С. Пункевич, А. К. Диброва считают, его положения не распространяются на экологический аудит, при этом допускают возможность внесения поправок в Федеральный закон «Об аудиторской деятельности» и закрепления в нем экологического аудита. [3, С.36–40]

Существует и иная точка зрения. Так, Т. В. Петрова полагает, что позиция касательно допустимости применения данного федерального закона в отношении экологического аудита является ошибочным. [4, С.105–108] С этой точкой зрения нельзя полностью согласиться, поскольку элементы финансового и экологического аудита аналогичны и равны по своей природе. В добавок, основные схемы организации и выполнения общего аудита вполне допустимо взять за основу и использовать при экологическом аудите. Рассматривая экологический аудит в данном аспекте, следует понимать, что он затрагивает специфические сферы как хозяйственной, так и иной деятельности, которая связана с негативным воздействием на окружающую среду. [5, с. 319–321] Поэтому он и должен рассматриваться в качестве комплексного института, который включает в себя финансовый аудит, технологический аудит, аудит чрезвычайных ситуаций и другие виды аудита, имеющие отношение к охране окружающей среды и рациональному использованию природных ресурсов.

По нашему мнению, в данном законе определяются правовые основы регулирования аудиторской деятельности в Российской Федерации, понятие аудиторской организации, стандарты аудиторской деятельности и кодекс профессиональной этики аудиторов, понятие аудиторской тайны, государственное регулирование аудиторской деятельности, права и обязанности аудиторской организации и аудируемого лица, и некоторые другие аспекты. Однако, он носит только общий характер, характеризуя и закрепляя основы аудиторской деятельности и регулирует порядок проведения проверок финансовой отчетности организаций в целях защиты прав и интересов акционеров, кредиторов и инвесторов в Российской Федерации. При этом особенности проведения экологического аудита не раскрываются, более того, об экологическом аудите там не говорится вообще. Таким образом, можно сделать вывод, что на данный момент законодательно в Федеральном законе «Об охране окружающей среды» экологический аудит хоть закреплён, но отдельного нормативно-право-

вого акта, предусматривающего порядок и особенности его применения нет, что в свою очередь и оказывает определенное влияние на сложности его применения на практике и тем самым малую популярность в России.

На основании вышеизложенного, считаем целесообразным, издание специального Федерального закона «Об экологическом аудите и экологической аудиторской деятельности в Российской Федерации» и в рамках которого необходимо закрепить случаи обязательного применения экологического аудита, закрепить требования к компаниям осуществляющим данный вид аудиторской

деятельности, раскрыть порядок осуществления экологического аудита, права и обязанности аудиторской компании и лица, в отношении которого экологический аудит осуществляется. Представляется, что подробная регламентация экологического аудита позволит ему получить более широкое применение на территории Российской Федерации, повысит его популярность, и позволит предприятиям, осуществляющим деятельность, оказывающую влияние на окружающую среду в превентивном порядке избежать финансовых потерь и повысить стабильность деятельности своих предприятий.

Литература:

1. Иутин, И. Г. Экологический аудит: роль, сущность и вопросы, требующие правового регулирования // Журнал российского права. 2008. № 2.
2. Ножкина, Т. В. «Международный аудит». Петропавловск-Камчатский: КамчатГТУ, 2007.
3. Пункевич Б. С., Диброва А. К. Экологический аудит: правовая и нормативная основа // Стандарты и качество. 2005. № 4.
4. Петрова, Т. В. Правовые проблемы экологического аудита // Аграрное и земельное право. 2007. № 1.
5. Филь, В. С., Гринь Е. А. Некоторые правовые проблемы при осуществлении экологического аудита в Российской Федерации. В сборнике: Тенденции формирования науки нового времени. Сборник статей Международной научно-практической конференции: в 4 частях. Ответственный редактор А. А. Сукиасян. 2014.

Чрезвычайные ситуации экологического характера и их влияние на изменение состояния окружающей среды

Титаренко Вероника Александровна, студент;
Гринь Елена Анатольевна, кандидат юридических наук, доцент
Кубанский государственный аграрный университет

В данной статье затронута проблема, связанная с чрезвычайными ситуациями экологического характера, а также их характеристика и возможные пути решения данной проблемы.

Ключевые слова: понятие чрезвычайной ситуации, понятие чрезвычайной ситуации экологического характера, классификация чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера.

В настоящее время словосочетание чрезвычайные ситуации устойчиво закрепилось в жизнь и сознание современного человека. Выпадение кислотных осадков, загрязнение гидросферы, уничтожении почвенного покрова и лесов — все это неразрывно связано с масштабным вторжением человека в сложившийся природный баланс. Понятие чрезвычайной ситуаций закрепляется в первой статье Федерального закона «О защите населения и территории от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера» от 21.12.1994 г. [1, ст. 1] Чрезвычайная Ситуация — это обстановка на определенной территории, сложившаяся в результате аварии, опасного природного явления, катастрофы, стихийного или иного бедствия, которые могут повлечь или повлекли за собой человеческие жертвы, ущерб здоровью людей или окружающей среде, значительные материальные потери и нарушение условий жизнедеятельности людей.

Чрезвычайные экологические ситуации определяются наличием значительных негативных изменений состояния природной среды под влиянием антропогенных и природных воздействий. Все чрезвычайные ситуации можно квалифицировать следующим образом: чрезвычайные ситуации природного происхождения, чрезвычайные ситуации техногенного характера, чрезвычайные ситуации социального происхождения и чрезвычайные ситуации экологического характера. Одной из самых актуальных проблем сегодняшнего дня, которой необходимо уделять особое внимание является чрезвычайные ситуации экологического характера.

Под чрезвычайными ситуациями экологического характера принято понимать экстремальные ситуации, связанные с изменением состояния суши, кризисные ситуации, связанные с изменением свойств атмосферы и водной среды. Чрезвычайные ситуации экологического

характера весьма разнообразны и практически охватывают все стороны жизнедеятельности людей. По характеру явлений их принято квалифицировать по следующим группам: изменения состояния суши, изменения свойства и состав атмосферы, изменения состояния гидросферы, изменения состояния биосфер. [2, С.78] Чрезвычайные экологические ситуации являются неожиданными стихийными бедствиями, которые наносят значительный ущерб экологии и вызывают гибель людей, а также приводят к массовой гибели растений и животных. Существует несколько основных признаков зон чрезвычайных ситуаций. Во-первых, такие территории должны являться частью административно-определенного пространства, обладающего самостоятельно-правовым статусом. Во-вторых, на такой территории должны происходить устойчивые негативные изменения в окружающей среде. В-третьих, устойчивые негативные изменения не должны быть совместимы с условиями жизнедеятельности человека. [3, С. 153]

Стоит подчеркнуть, что в соответствии с Постановлением Правительства Российской Федерации от 21 мая 2007 г. № 304 «О классификации чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера» чрезвычайные ситуации принято квалифицировать по масштабу. В основе данной квалификации лежит величина территории, которая подвергалась чрезвычайной ситуации, а также число пострадавших и размер ущерба.

Экологические чрезвычайные ситуации могут возникнуть как при промышленных авариях так и при резком изменении состояния окружающей среды. При оценке экологического состояния следует учитывать закон эволюционно-экологической необратимости, который говорит о том, что экосистема потерявшая часть своих компонентов, не способна вернуться к своему первоначальному состоянию, если в ходе изменений произошли эволюционные изменения в экологических элементах. Ввиду того, что вернуть экосистему к прежнему состоянию практически невозможно, к ней следует подходить как к совершенно новому индивидуальному природному образованию.

Общество с каждым годом все больше и больше страдает от чрезвычайных экологических ситуаций. Стихийные и антропогенные бедствия, такие как землетрясение, тайфун, пыльные бури, пожары происходят намного чаще, чем хотелось бы и становятся все более суровыми по своим последствиям. Несмотря на все предпринятые усилия, человечеству так и не удалось предотвратить многие антропогенные аварии, такие как нефтяные разливы и вредные выбросы предприятий. Катастрофы нанесли неисправимый ущерб экономике и стали причиной гибели массового числа людей. Регресс экологических систем, быстрые темпы развития промышленности и многочисленные применения химических веществ дают надежду на своевременное и продуктивное реагирование общества на чрезвычайные ситуации. Рост большого внимания к чрезвычайным ситуациям, независимо от того являются

они антропогенными или стихийными, отображает глубокую взаимосвязь экологических, экономических и социальных условий. В связи с высоким ростом численности народонаселения все большее число людей подвергается риску в период чрезвычайных ситуаций.

Чрезвычайные ситуации, чаще всего, определяются как внезапное наступление событий, представляющие собой продолжительные и тяжелые последствия. Несмотря на то, что чрезвычайные ситуации являются неожиданными, их последствия могут значительно долгое время сказываться на состоянии окружающей среды региона или страны. Силы, направленные на предотвращение чрезвычайных ситуаций, требуют быстрых мер реагирования и долгосрочных мер по смягчению их последствий. Самым важным аспектом по борьбе с чрезвычайными ситуациями является не само происшествие, а способность пострадавшего населения справиться с тяжелыми последствиями и вернуться к привычному образу жизни. [4, С. 178]

Угрозы бедствий, предопределенных наличием глобальных проблем, бесспорно, существуют и в России. По мнению многих ученых, скорость и объем регресса окружающей среды в нашей стране находятся на среднем уровне, но при этом по характеру деградации лесов и земель Россия ближе к развивающимся странам. К одной из особенностей деградации окружающей среды в Российской Федерации следует отнести высокую радиационную загрязненность. Также следует обратить внимание на то, что колоссальное отрицательное влияние оказывает непосредственно экстенсивный характер экономики, во многих случаях сопровождавшийся нерациональным использованием природных ресурсов, а также нерациональными объемами добычи природного сырья и отсутствие специальных механизмов по переработке бытовых и производственных отходов. Ко всему перечисленному необходимо добавить наличие на большинстве предприятий устаревших технологий и ненадежность технологического оборудования.

Проектируя защитные меры против возможных чрезвычайных ситуаций и экологических катастроф, следует максимально ограничить вторичные последствия и путем подходящей подготовки постараться их полностью исключить. [5, С. 99] Одним из важных условий успешной защиты от экологических чрезвычайных ситуаций является комплексное изучение их причин и механизмов. Следует подчеркнуть, что точный прогноз опасных явлений является важнейшим условием эффективной защиты. Защита от экологического кризиса может быть как активной, так и пассивной. Активная защита предполагает строительство инженерно-технических сооружений, мобилизацию естественных ресурсов, а пассивная защита включает в себя использование укрытий.

Исходя из вышеизложенного, следует сделать вывод о том, что чрезвычайные ситуации экологического характера бывают природными и техногенными. Любые чрезвычайные ситуации, независимо от того являются они

природными или техногенными вызывают огромные разрушения и гибель большинства людей. Сложившаяся в мире на сегодняшний день экологическая ситуация требует особого внимания со стороны представителей инновационных разработок и специалистов экологического мониторинга.

Экологические проблемы по ширине негативного воздействия несравнимы ни с какой другой проблемой в мире.

Одной из главных причин чрезвычайных ситуаций является экологический нигилизм и экологическая неграмотность населения. Недооценка важности решения проблем в области экологии обернется для всего мира серьезными последствиями. Человеку следует понимать, что природа это не кладовая, из которой можно бесследно черпать природные ресурсы. Мы должны беречь и заботиться о мире, в котором живем.

Литература:

1. Федеральный закон от 21.12.1994 № 68-ФЗ (ред. От 28.11.2015) «О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера»
2. ЧС природного техногенного и социального характера и защита от них / учебник под ред. Михайлова Л.А. Питер, 2008
3. Шевченко, В., Бузин Б. Еще раз о классификации чрезвычайных ситуаций // «Гражданская защита» N 2. 2003.
4. Экологическая безопасность. Защита территории и населения при чрезвычайных ситуациях. Учебное пособие/ Гринин А. С., Новиков В. Н. — М.: Фаир — Пресс, 2002.
5. Сергеев, Д. В. Экологические катастрофы и ЧС. — М.,
6. Постановление Правительства Российской Федерации от 21 мая 2007 года № 304 «О классификации чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера»

17. УГОЛОВНОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

Уголовно-правовая характеристика посредничества во взяточничестве.

Проблемы квалификации

Акопян Ануш Вагановна, магистрант
Российско-Армянский (Славянский) университет

Рассматривается краткий анализ развития законодательства о посредничестве во взяточничестве, проблемы, возникающие при квалификации посредничества во взяточничестве.

Ключевые слова: сравнительный анализ; ответственность; посредник; соучастие; посредничество во взяточничестве.

Посредничество во взяточничестве, согласно статье 2911 УК РФ, представляет собой непосредственную передачу взятки по поручению взяткодателя или взяткополучателя либо иное содействие взяткодателя и (или) взяткополучателю в достижении либо реализации соглашения между ними о получении и даче взятки в значительном размере. [1]

Посредничество во взяточничестве как самостоятельное преступление было установлено впервые в декрете СНК РСФСР от 16 августа 1921 г. «О борьбе со взяточничеством». В период развития законодательства о взяточничестве развивалась и норма о посредничестве во взяточничестве, и в настоящее время данная норма закреплена в УК РФ и в УК РА. Слово «посредничество» означает содействие соглашению, сделке между сторонами или содействие в налаживании отношений между кем-либо. Следовательно, посредник — это лицо, которое содействует достижению соглашения между взяткодателем и взяткополучателем. В отличие от вышеупомянутых лиц посредник не имеет целью удовлетворения взяткополучателем своих требований, выполнения им каких-либо действий по службе в интересах посредника. Он выступает от имени взяткодателя и в его интересах, и не может быть инициатором взятки. То есть посредник фактически способствует совершению преступлений взяткодателем и взяткополучателем. [2] Из этого следует вывод о том, что посредник одновременно является соучастником двух преступлений — получение взятки и дача взятки. Такое соучастие позволило законодателю выделить его в отдельное преступление — посредничество во взяточничестве. Если бы такой нормы в УК не содержалось, деяния посредника следовало бы квалифицировать как идеальную совокупность пособничества в даче взятки и пособничества в получении взятки. Но необходимо отличать посредничество во взяточничестве от случаев соучастия в даче взятки и её получении. Во-первых,

посредник одновременно связан как с взяткодателем, так и с взяткополучателем. Это обязательный признак посредничества, так как соучастник в даче или получении взятки может быть связан или только с взяткодателем, или только с взяткополучателем. Во-вторых, посредник действует только по поручению взяткодателя или взяткополучателя, но ни в коем случае не по своей инициативе. В отличие от посредника соучастник может действовать по своей инициативе (например, организатор дачи и получения взятки).

Объективная сторона данного преступления выражается в совершении следующих действий:

1) непосредственной передаче взятки должностному лицу, иностранному должностному лицу либо должностному лицу публичной международной организации по поручению взяткодателя или взяткополучателя;

2) ином содействии в достижении либо реализации соглашения между взяткодателем и взяткополучателем о получении взятки в значительном размере. [3]

Значительным размером здесь является сумма, превышающая 25 тысяч рублей, то есть если сумма предмета взятки составляет менее 25 тысяч рублей, то состав посредничества во взяточничестве будет отсутствовать. Но в этом случае действия лица, передавшего взятку, будут квалифицироваться как соучастие. Под иным содействием в достижении или реализации соглашения следует понимать, например, ведение переговоров, подыскание должностного лица, склонение его к оказанию содействия взяткодателя и т.д. Данное преступление считается оконченным с момента принятия должностным лицом хотя бы части предмета взятки. А в случае посредничества во взяточничестве в виде иного содействия взяткодателя или взяткополучателю преступление считается оконченным с момента совершения действий, образующих указанное содействие. Особый интерес представляет часть 5 ст.

2911 УК РФ, в которой предусмотрен самостоятельный состав преступления — обещание или предложение посредничества во взяточничестве [3]. Под обещанием посредничества понимается выражение согласия в будущем осуществить действия, которые образуют объективную сторону посредничества. Под предложением посредничества понимаются инициативные действия со стороны посредника, раскрывающего свои возможности договориться с соответствующими лицами о совершении необходимых действий в интересах дающего взятку или интересах представляемых им лиц [3]. Как обещание, так и предложение посредничества считаются оконченными с момента совершения указанных действий. Обещание и предложение посредничества во взяточничестве, которые по сути представляют собой приготовление к посредничеству, признаются законодателем оконченными преступлениями. Так, лицо, обещавшее либо предложившее посредничество во взяточничестве, которое не успело по независящим от него обстоятельствам совершить указанные действия, несёт ответственность по ч. 5 ст. 2911 УК РФ. А если лицо уже приступило к совершению действий по способствованию реализации соглашения между взяткодателем и взяткополучателем, но не смогло по независящим от него обстоятельствам завершить задуманные действия, то его деяния следует квалифицировать как покушение на ч. 1 ст. 2911 УК РФ [4]. Некоторые авторы считают, что ч. 5 ст. 2911 УК РФ была принята для исключения квалификации деяния виновных лиц по ст. 159 УК РФ с ссылкой на ст. 30 УК РФ. В качестве примера приводится следующая ситуация: в одном из следственных управлений РФ окончено производством и направлено прокурору с обвинительным заключением уголовное дело в отношении главы администрации, получившего денежные средства в сумме пятьсот тысяч рублей, и обещавшего передать их конкретным должностным лицам для положительного решения вопроса о получении земельного участка [4]. После предъявления обвинения лицу в совершении преступления по ч. 5 ст. 2911 УК РФ, он пояснил, что на самом деле имел целью завладеть деньгами, а не передать их иным должностным лицам. Защитник должностного лица ходатайствовал о переквалификации содеянного на ч. 3 ст. 30, ч. 3 ст. 159 УК РФ, но в удовлетворении ходатайства ему было отказано. Однако, некоторые учёные считают, что действия должностного лица в этом случае свидетельствуют о наличии состава мошенничества, ведь данный субъект имеет умысел на присвоение взятки [5].

Нужно отметить, что на практике и в теории уголовного права, после введения нормы об ответственности за посредничество в мае 2011 года, начались дискуссии относительно данной нормы. Во-первых, дискуссии идут относительно признака посредничества во взяточничестве — значительного размера. Правоприменителю неясно, к какому виду посредничества относится данный признак. Первый вид посредничества — это непосред-

ственная передача взятки. В тексте УК этот вид отделён от признака значительного размера, и некоторые учёные сделали вывод о том, что значительный размер относится только ко второму виду посредничества — к иному способствованию достижения либо реализации соглашения между взяткодателем и взяткополучателем. Но из текста УК понятно, что законодатель под непосредственной передачей взятки понимает один из вариантов способствования достижения либо реализации соглашения между взяткодателем и взяткополучателем. То есть деление посредничества на виды не означает, что это два отдельных вида криминального поведения. Так, судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ заключила, что не основаны на законе доводы кассационного представления государственного обвинителя о том, что диспозиция ч. 1 ст. 2911 УК РФ предусматривает ответственность за совершение двух самостоятельных деяний. Судебная коллегия указала, что как при непосредственной передаче взятки посредником, так и при ином способствовании достижению либо реализации соглашения о получении и даче взятки, уголовная ответственность наступает лишь в случае, если размер взятки превышает 25 тысяч рублей, то есть является значительным [6].

Также, в теории активно обсуждается вопрос о разграничении посредничества в даче взятки от дачи взятки должностному лицу за действия (бездействие) по службе в пользу представляемого взяткодателем лица. Проблема состоит в следующем: посредник и взяткодатель осознают, что, передавая взятку за действия в пользу другого лица, действуют в целях совершения действий должностным лицом в интересах представляемого ими лица. Некоторые учёные считают, что взяткодатель всегда заинтересован в совершении должностным лицом определённых действий, даже если он действует от имени представляемого им лица, поэтому конечной целью взяткодателя является определённое поведение взяткополучателя. То есть критерием разграничения вышеуказанных действий они считают наличие интереса у лица, передающего взятку. Мы считаем, что сложно согласиться с таким критерием разграничения деяний посредника и взяткодателя, действующего в интересах представляемых им лиц. Так, Яни П. С. приводит следующий пример: сын передал отцу деньги, чтобы последний передал их знакомому военному за незаконную отсрочку от призыва. И, если исходить из наличия интереса у лица, передающего взятку, следует, что если отец заинтересован в получении взятки военкомом и в совершении им действий в пользу сына, то получается, что он взяткодатель, а если отец безразличен к судьбе сына и не заинтересован в совершении действий в пользу сына, то получается, что он посредник. Как видно из примера, критерий интереса не является вполне определённым, и Яни П. С. предлагает иной критерий — принадлежность имущества, из которого передаётся взятка [7]. Исходя из такого критерия, передачу взятки посредником от дачи взятки взяткодателем в пользу представляемого им лица можно разграничить следующим

образом: посредник, передающий взятку, действует от имени и за счёт имущества взяткодателя, а взяткодатель, передающий взятку за деяния в пользу представляемого им лица, использует имущество, которое принадлежит ему.

Литература:

1. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) (13-е издание, переработанное и дополненное) (отв. ред. В. М. Лебедев), («Юрайт», 2013)
2. Волженкин, Б. В., Квашиш В. Е., Цагикян С. Ш. Ответственность за взяточничество. Ереван, 1988. С. 114
3. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) (13-е издание, переработанное и дополненное) (отв. ред. В. М. Лебедев), («Юрайт», 2013)
4. Гарбатович, Д. Посредничество во взяточничестве: преобразованный вид пособничества // Уголовное право. 2011. N 5. С. 4–8.
5. Розовская, Т. И., Пешков Д. В. Обещание или предложение посредничества во взяточничестве: вопросы правоприменения // Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2012. № 3. с. 94–97.
6. <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc; base=ARB; n=304720>
7. <http://lexandbusiness.ru/view-article.php?id=1416>

Убийство женщины, заведомо для виновного находящейся в состоянии беременности: теоретические и правоприменительные вопросы

Бобкова Юлия Дмитриевна, студент
Саратовская государственная юридическая академия

Высокая общественная опасность убийства женщины, которая находится в состоянии беременности, обусловлена, прежде всего, тем, что в данном преступлении объект посяательства является более значимым по своей социальной сущности. Это проявляется в том, что вред причиняется уже не одному человеку, а, можно сказать и двоим, а в некоторых случаях и нескольким. Здесь мы должны обратиться, на мой взгляд, к нормам морали, хоть на законодательном уровне в нашей стране закреплено, что еще не родившийся ребенок не является членом общества и как бы грубо не звучало, но с точки зрения закона, плод, не отделившийся от организма матери, человеком не является, а значит и не является потерпевшим. Однако нормы морали диктуют совершенно иное положение, заключающиеся в том, что даже не родившийся ребенок, должен считаться человеком. Данное деяние посягает на одни из самых важных и значимых сторон жизни не только общества, но и государства, а именно: на общественные отношения, обеспечивающие охрану материнства и детства.

Законодательно до сих пор данная проблема не урегулирована. О квалификации такого рода преступления абсолютно ничего не говорится в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27.01.1999 № 1 «О судебные практики по делам об убийстве» [1] (далее — Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.01.1999 № 1), что и создает препятствия для правильного применения и понимания данной нормы. В юридической литературе также отсутствует однозначное мнение по вопросу

об уголовно-правовой оценке действий лица, совершившего такое деяние в случае его фактической ошибки, то есть, когда данное лицо уверено в том, что потерпевшая беременна, а в реальности она таковой не является. Нет и разъяснения по поводу того, как необходимо поступить в том случае, если умысел лица был направлен на убийство женщины, находящейся в состоянии беременности, и лицо смогло реализовать задуманное, но ребенка удалось спасти, а женщина погибла.

Нет и единого мнения по вопросам квалификации, убийства женщины, заведомо для виновного находящейся в состоянии беременности и в теории уголовного права. Учёными-юристами предлагаются различные варианты решения данного вопроса, но не один из них до сих пор не был принят на законодательном уровне.

Для того, чтобы ответить на вышеуказанные вопросы, представляется необходимым, обратиться к теории уголовного права.

Одним из научных деятелей, которые пытаются дать ответ на вопрос как квалифицировать убийство женщины, заведомо для виновного находящейся в состоянии беременности, когда на самом деле она не находится в таком «положении», то есть при фактической ошибке, является К. В. Дядюн. Ею был предложен такой вариант квалификации данного деяния, как покушение на убийство женщины, заведомо для виновного находящейся в состоянии беременности. Свой выбор К. В. Дядюн обосновывает следующими положениями: «Во-первых, если субъект исходит из ошибочного предположения о наличии суще-

ствующего обстоятельства, налицо классический пример ошибки в объекте, т.е. неправильном представлении лица о социальной и юридической сущности объекта посягательства. Именно объект посягательства, является элементом, который существенно повышает общественную опасность и вредоносность анализируемой разновидности убийства. По общему правилу деяние, посягающее фактически не на тот объект, на причинение вреда которому был направлен умысел виновного, квалифицируется как покушение на преступление в соответствии с направленностью умысла» [3]. [2]

Противоположной точкой зрения обладает С.В. Бородин, который считает, что наиболее правильным вариантом квалификации убийства женщины, заведомо для виновного находящийся в состоянии беременности, когда на самом деле она не находится в таком состоянии, является п. «г» ч. 2 ст. 105 УК РФ [4]. Данный выбор обоснован, так как умысел виновного направлен на лишение жизни потерпевшей, именно в состоянии беременности. [5]

«Данный вид убийства особо выделяется, потому что, лишая жизни беременную женщину, виновный уничтожает и возможность жизни плода, т.е. будущего человека. Для квалификации не имеет значения срок беременности. С объективной стороны преступление выражается в лишении жизни женщины, находящейся в любой стадии беременности. Такое убийство считается оконченным с момента наступления смерти беременной женщины, даже если при определенных обстоятельствах удалось сохранить жизнь плода. Заведомость означает, что виновному достоверно известно о беременности женщины до начала убийства. Интересен вопрос о квалификации действий виновного, который ошибается относительно факта беременности потерпевшей. Фактически убийство совершается, но умысел был направлен на убийство беременной женщины. По нашему мнению, действия виновного в данном случае следует квалифицировать по правилам идеальной совокупности как оконченное убийство и покушение на квалифицированное убийство — ч. 1 или 2 (если установлены иныеотягчающие обстоятельства) ст. 105 и ст. 30 п. «г» ч. 2 ст. 105 УК РФ. Данное преступление, учитывая характер деяния, может быть совершено только с прямым умыслом». [6 с. 375–376]

Не найдя однозначного ответа в теории уголовного права, мы решили обратиться к судебной практики, а именно к Постановлению Президиума Верховного Суда РФ от 16.01.2008 N 420-П07, в котором отражено решение по уголовному делу, его суть, заключалась в том, что гражданин Г. находясь в состоянии алкогольного опьянения, заведомо зная, что его сожительница Б. находится в состоянии беременности, на почве ссоры с целью умышленного убийства взял охотничье ружье 16 калибра и выстрелил потерпевшей в голову, причинив огнестрельное ранение головы, в результате которого наступила смерть Б. Свой умысел на убийство женщины,

заведомо для него находившейся в состоянии беременности, Г. не довел до конца по независящим от него обстоятельствам, так как потерпевшая не находилась в состоянии беременности, о чем он не знал. Квалификация действий Г. по совокупности преступлений, предусмотренных одной статьей, противоречит положениям ч. 2 ст. 17 УК РФ, действовавшей в период времени, относящегося к совершению преступления и постановлению приговора. [7]

Учитывая, что умысел Г. на лишение жизни Б. был полностью реализован и в результате действий виновного наступила смерть потерпевшей, которая в состоянии беременности не находилась, квалификация действий Г. как покушение на убийство является излишней, и осуждение по ч. 3 ст. 30, п. «г» ч. 2 ст. 105 УК РФ должно быть исключено из судебных решений. Президиум ВС РФ решил квалифицировать данное деяние по ч.1 ст. 105 УК РФ. [7]

В Уголовном Кодексе Республики Казахстан, как и в УК РФ [8], убийство женщины, заведомо для виновного находящейся в состоянии беременности является квалифицированным видом убийства. Однако в Нормативном постановлении Верховного Суда Республики Казахстан от 11 мая 2007 года № 1 «О квалификации некоторых преступлений против жизни и здоровья человека» дается разъяснение по поводу применения данной нормы и по поводу квалификации деяния. Так при квалификации убийства по пункту г) части второй статьи 99 УК необходимо устанавливать, что виновный на момент совершения убийства заведомо знал о беременности потерпевшей. При этом срок беременности, состояние потерпевшей по поводу беременности на учете в лечебном учреждении, жизнеспособность плода и т.п. значения для квалификации убийства не имеют. В тех случаях, когда виновный лишь предполагал, что он совершает убийство беременной, но фактически потерпевшая беременной не была, действия виновного при отсутствии других квалифицирующих признаков подлежат квалификации по части первой статьи 99 УК.

В данном случае в Республики Казахстан, в отличие от нашей страны, данное положение получило свое закрепление в качестве акта толкования, и тем самым послужило основным способом разрешения всех возникающих в связи с квалификацией данного деяния вопросов. [9]

Таким образом, проведенное нами исследование по теме: «Убийство женщины, заведомо для виновного находящейся в состоянии беременности: теоретические и правоприменительные вопросы» позволяет сделать следующие выводы.

1. У каждого научного деятеля, занимающего данной проблемой, сложилось свое мнение и своя методика квалификации такого рода деяния. Так, некоторые ученые-юристы предлагают квалифицировать убийство женщины, заведомо для виновного находящейся в состоянии беременности, когда на самом деле потерпевшая не была беременна, как оконченное убийство (ч.1. ст. 105 УК РФ), такая квалификация в принципе невоз-

можно, поскольку она будет нарушать основополагающие принципы уголовного законодательства (принцип вины, принцип гуманизма, принцип справедливости), но именно данный вариант квалификации содержится и в Постановлении Президиума Верховного Суда от 16.01.2008 N 420-П07, на наш взгляд, именно это положение и вносит некую неясность. Помимо вышеуказанного способа квалификации существуют и другие, например, квалификация содеянного по правилам совокупности преступлений (ч.1, ст. 105 УК РФ, ч.3. ст. 30 и п. «г», ч.2, ст. 105 УК РФ), но и этот вариант не является подходящим, поскольку будет принцип справедливости уголовного закона, который гласит: «Никто не может нести уголовную ответственность дважды за одно и то же преступление». Квалифицировать такого рода деяние как оконченное преступление по п. «г», ч.2, ст. 105 УК РФ также нельзя, так как лишена жизни была не беременная женщина.

2. На законодательном уровне вообще отсутствует какое-либо разъяснение, толкование, как стоит поступать правоприменителю, когда встает вопрос о квалификации убийства женщины, заведомо для виновного находящейся в состоянии беременности, при наличии фактической ошибки. Тем самым и создается двусмысленность, запутанность при решении данного вопроса, ведь суд может квалифицировать такое убийство, как ему заблагорассудится, отсюда и вытекает отсутствие однозначной судебной практики.

На основании изложенных выводов, полагаем обоснованным предложить:

1. Дополнить Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.01.1999 № 1 пунктом № 8, который содержал бы в себе: во-первых, определение и основные признаки убийства женщины, находящейся в состоянии беременности; во-вторых, определение заведомости, для того, чтобы не было коллизий по данному понятию; в-третьих, легальное разъяснение по поводу квалификации такого рода убийства, при наличии фактической ошибки, то есть, когда женщина на самом деле не была беременна.

2. Закрепить в пункте 8 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.01.1999 № 1, следующие правило квалификации убийства женщины, заведомо для виновного находящийся в состоянии беременности, когда на самом деле она таковой не являлась, которое говорит о том, что данное деяние целесообразно квалифицировать при использовании юридической фикции. Под юридической фикцией понимается намеренно созданное положение, не соответствующее действительности, и используемое с конкретной целью, в нашем случае для того, чтобы сопоставить направленность умысла и причиненный вред. И в результате мы получаем такой вариант квалификации: ч. 3, ст. 30 УК РФ и п. «г», ч.2, ст. 105 УК РФ, то есть как покушение на убийство женщины, заведомо для виновного находящийся в состоянии беременности.

Литература:

1. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.01.1999 N 1 (ред. от 03.03.2015) «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» / Российская газета, N 24, 09.02.1999.
2. Дядюн, К. В. Квалификация убийства женщины, заведомо для виновного находящейся в состоянии беременности // Уголовное право. 2011. № 3. URL: <http://www.justicemaker.ru> (дата обращения: 13.11.15)
3. Уголовное право. Особенная часть / Под ред. Л. Д. Гаухмана, С. В. Максимова. М., 2005. с. 27.
4. Собрание законодательства РФ, 17.06.1996, N 25, ст. 2954.
5. Бородин, С. В. Преступления против жизни. — М., 2000 г., с. 97.
6. Уголовное право. Общая и Особенная части. Под ред. Кадникова Н. Г. М.: Городец, 2006. — 911 с. С. 375—376.
7. Постановление Президиума Верховного Суда РФ от 16.01.2008 N 420-П07
8. Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года № 226-V (с изменениями и дополнениями по состоянию на 16.11.2015 г.) URL: <http://online.zakon.kz> (дата обращения: 22.11.2015).
9. Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 11 мая 2007 года № 1 «О квалификации некоторых преступлений против жизни и здоровья человека» <http://online.zakon.kz> (дата обращения: 22.11.2015).

Контроль за благотворительной деятельностью и правонарушения в области благотворительной деятельности в Российской Федерации

Ищук Татьяна Вячеславовна, магистрант
Саратовская государственная юридическая академия

Актуальность данной темы обусловлена развитием рыночных отношений, в связи с чем именно благотворительность явилась формой общественных отношений, имеющей важное социальное значение. Благотворительность в различных своих формах присутствовала на протяжении всей истории России. Благотворительная деятельность представляет собой один из способов нивелировать разрыв между богатством и бедностью.

По данным Минюста России число общественных объединений и организаций, зарегистрированных в Российской Федерации на 1 января 2015 г., составляет: благотворительные общественные организации — 1615 (в том числе зарегистрировано в 2014 г. — 103); благотворительные общественные движения — 11 (том числе зарегистрировано в 2014 г. — 1); благотворительные общественные фонды — 1950 (из них зарегистрировано в 2014 г. — 93); благотворительные общественные учреждения — 4.

Благотворительность можно рассматривать не только как механизм для преодоления социального неравенства, но и как внебюджетного финансирования для развития образования, науки, медицины, решения таких острых проблем, как предупреждение беспризорности и безнадзорности несовершеннолетних, адресной помощи престарелым, инвалидам и иным категориям нуждающихся [1, с.3].

В ст. 39 Конституции РФ закреплено, что благотворительная деятельность поощряется в Российской Федерации. Кроме этого, развитие благотворительной деятельности среди граждан и организаций в соответствии с Концепцией долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года, отнесено к числу приоритетных направлений социальной и молодежной политики.

Предполагается, что государство должно как стимулировать осуществление благотворительной деятельности, так и контролировать ее оказание. На данный момент контроль государства в данной области связан с возможностью получения благотворителями налоговых льгот и сокращения налогооблагаемой базы по прибыли [1, с.3].

Понятие благотворительной деятельности определено в Федеральном законе от 11 августа 1995 года № 135-ФЗ «О благотворительной деятельности и благотворительных организациях» (далее — Федеральный закон «О благотворительной деятельности и благотворительных организациях»). Под благотворительной деятельностью понимается добровольная деятельность граждан и юридических лиц по бескорыстной (безвозмездной или на льготных условиях) передаче граж-

данам или юридическим лицам имущества, в том числе денежных средств, бескорыстному выполнению работ, предоставлению услуг, оказанию иной поддержки. Благотворительной признается деятельность, которая носит целевой и адресный характер, при этом она осуществляется бескорыстно. Для того, чтобы признать деятельность благотворительной она должна соответствовать целям, перечисленным в п. 1 ст. 2 Федерального закона «О благотворительной деятельности и благотворительных организациях». К ним относятся:

- социальную поддержку и защиту граждан, включая улучшение материального положения малообеспеченных, социальную реабилитацию безработных, инвалидов и иных лиц, которые в силу своих физических или интеллектуальных особенностей, иных обстоятельств не способны самостоятельно реализовать свои права и законные интересы;
- подготовку населения к преодолению последствий стихийных бедствий, экологических, промышленных или иных катастроф, к предотвращению несчастных случаев;
- содействие укреплению мира, дружбы и согласия между народами, предотвращению социальных, национальных, религиозных конфликтов;
- содействие укреплению престижа и роли семьи в обществе;
- содействие защите материнства, детства и отцовства;
- содействие деятельности в сфере образования, науки, культуры, искусства, просвещения, духовному развитию личности;
- охрану окружающей природной среды и защиты животных;
- охрану и должного содержания зданий, объектов и территорий, имеющих историческое, культовое, культурное или природоохранное значение, и мест захоронения.
- социальной реабилитации детей-сирот, детей, оставшихся без попечения родителей, безнадзорных детей, детей, находящихся в трудной жизненной ситуации; и т.д.

На данный момент в Российской Федерации не созданы специальные органы, уполномоченные контролировать оказание благотворительной деятельности. В месте с тем, определенный «косвенный» контроль производится налоговыми органами. Согласно подп. 12 п. 3 ст. 149 Налогового Кодекса РФ (часть вторая) от 05 августа 2000 г. № 117-ФЗ (в ред. 30 декабря 2012 г.) передача товаров (выполнение работ, оказание услуг), передача имущественных прав безвозмездно

в рамках благотворительной деятельности в соответствии с Федеральным законом «О благотворительной деятельности и благотворительных организациях», за исключением подакцизных товаров не подлежат налогообложению. Для подтверждения права на освобождение от уплаты налога благотворитель должен предоставить в налоговые органы определенный перечень документов.

Исходя из выше сказанного следует, что под определенный контроль подпадают только последствия благотворительной деятельности. В следствии этого под видом благотворительной деятельности совершаются различные правонарушения, к примеру недобросовестные представители бизнеса в целях получения налоговых льгот, могут прикрываться благотворительной деятельностью, которая, по своей сути, находится на уровне налогового правонарушения. Так ПРООИ «Благочестие», используя статус общественной организации инвалидов и пользуясь льготой, предусмотренной ст. 149 Налогового Кодекса РФ, по уплате НДС в бюджет, фактически осуществляло не благотворительную, а предпринимательскую деятельность, при этом какой-либо медицинской, социальной и другой помощи инвалидам — членам организации «Благочестие» не оказывало [3].

Вместе с тем, говоря о контроле за последствиями благотворительной деятельности, необходимо учитывать и качество ее оказания, о чем свидетельствуют деятельность правоохранительных органов. Иногда благотворительные акции могут приводить и к неосторожным преступлениям. Данный вид неосторожных преступлений имеет некоторые особенности. Одним из примеров, обосновывающих данный тезис, могут послужить следующие события: В Ивановской области прокуратура проводит проверку по факту гибели 5-летнего мальчика от падения на голову металлических ворот. По предварительным данным было установлено, что в пос. Верхний Ландех летом 2013 года в рамках реализации благотворительной программы построена спортивная площадка для занятий минифутболом и баскетболом. Однако на баланс муниципалитета указанная площадка не принята, приёмка была намечена на 11 августа 2013 года. Вместе с тем строительно-монтажные работы закончены, ограждений, препятствующих доступу на площадку посторонних лиц, сторожевой охраны не имелось. В связи с этим 19 июля 2013 года на площадке свободно играли дети и на ребёнка опрокинулись металлические сварные ворота для игры в минифутбол, вследствие чего, несовершеннолетний получил травму головы, от которой скончался, не придя в сознание [4].

Ужесточение государственного контроля представляется целесообразным как в отношении коммерческих организаций, осуществляющих благотворительную деятельность, так некоммерческих организаций. О чем свидетельствует практика правоохранительных органов, а именно установление фактов нецелевого использования выделяемых для некоммерческих организаций

средств. К примеру, в 2012 году Санкт-Петербургской благотворительной историко-просветительской правозащитной организацией «Мемориал» из полученных 400 тыс. рублей от иностранных источников на реализацию программы «Забота о стариках», по назначению были использованы только 15%. Остальные средства израсходованы на аренду занимаемого помещения, зарплату и иные цели [5].

Изучение практики показало и другие нарушения закона, субъектами осуществляющими благотворительную деятельность. Нередко именно под видом благотворительности совершаются мошеннические действия. Так, В Кемеровской области по материалам прокурорской проверки возбуждено уголовное дело о превышении должностных полномочий при установлении тарифов на услуги в сфере ЖКХ, в стоимость тарифов вошли и расходы на благотворительность [6].

Под видом благотворительных фондов и организаций создаются различные экстремистские и террористические группировки. О чем подробно раскрывается в отчете ФАТФ по типологиям отмывания преступных доходов и финансирования терроризма за 2003–2004 гг., в том числе о различных способах отмывания преступных доходов и финансирования терроризма с использованием благотворительных организаций [7]. В 2013 г. ФАТФ разработала концепции, призванные государственным органам максимально эффективно обезопасить неправительственные организации, занимающиеся сбором и распределением денежных ресурсов в благотворительных, образовательных, религиозных, социальных, культурных, целях или занимающиеся другими общественно полезными и благими делами от использования или злоупотребления со стороны людей, финансирующих терроризм [8]. В некоторых случаях благотворительная организация является, по сути, ширмой для того, чтобы под видом легальной деятельности переводить денежные средства террористам. В отчете ФАТФ 2015 г. «Финансирование террористической организации Исламское государство Ирака и Леванта (ИГИЛ)» в качестве одних из основных источников финансирования называются денежные переводы из благотворительных организаций в зоны конфликта или регионы, где ведет свою деятельность ИГИЛ. При этом отмечаются такие прецеденты как пожертвования на иностранное усыновление и отвод средств агентами через НКО [9].

В данной работе освещены лишь некоторые виды правонарушений, совершаемых под видом благотворительности. Как было показано, они могут быть разными как по форме вины, так и по объекту посягательства. Данные преступления имеют свою специфику и многообразие форм нарушения законодательства, преследующие такие цели, как обогащения, уклонения от налогов и иные цели не соответствующие целям благотворительной деятельности, обозначенных законодателем. Стоит согласиться с тем, что «динамично развивающаяся в России сфера благотворительности должна рассматриваться не

только как категория экономическая, но и криминологическая» [1, с. 4]. Выявленные нарушения, на наш взгляд, в значительной степени обусловлены отсутствием надлежющего государственного контроля за благотворительной деятельностью, именно усиление контроля со стороны государственных органов способны снизить и искоренить

преступность в сфере благотворительности. Необходимость защиты интересов как благотворителей, так и благополучателей особенно актуально в современный период общей экономической нестабильности, в условиях финансово-экономического кризиса, тяжелой политической ситуации в мире

Литература:

1. Жердева, Н. И. Деятельность органов прокуратуры по обеспечению законности в сфере благотворительности: вопросы теории и практики: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006.
2. Гусев, И. Благие дела под контролем // Юридическая газета. 2011. № 12.
3. См.: Новости Следственного комитета Российской Федерации // URL: http://www.sledcom.ru/news/330243.html?sphrase_id=288788 (дата обращения: 18.01.2016).
4. См.: Новости Генеральной прокуратуры России // URL: <http://genproc.gov.ru/smi/news/genproc/news-83748/> (дата обращения: 18.01.2016).
5. См.: Выступление Генерального прокурора Российской Федерации Юрия Чайки на заседании Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации 10 июля 2013 // URL: <http://genproc.gov.ru/smi/news/genproc/news-83567/> (дата обращения: 18.01.2016).
6. См.: Новости Генеральной прокуратуры России // URL: <http://genproc.gov.ru/smi/news/genproc/news-82708/> (дата обращения: 18.01.2016).
7. См.: Письмо Банка России от 17.08.2004 N 100-Т «Об отчете ФАТФ по типологиям отмывания преступных доходов и финансирования терроризма за 2003–2004 гг.» // «Вестник Банка России», N 51, 25 августа 2004.
8. См.: Международный передовой опыт — Противодействие использованию некоммерческих организаций в целях финансирования терроризма (Рекомендация 8). 2013 г. // URL: http://www.eurasiangroup.org/files/FATF_docs/_peredovoj_opyt_rek_8.pdf (дата обращения: 18.01.2016).
9. Отчет ФАТФ — Финансирование террористической организации Исламское государство Ирака и Леванта (ИГИЛ) 2015 г. // URL: http://www.eurasiangroup.org/files/FATF_docs/IGIL.pdf (дата обращения: 18.01.2016).

Уголовно-правовая оценка действий экстремистской направленности

Киселёва Анна Михайловна, ассистент

Омский государственный аграрный университет имени П.А. Столыпина

Анализируется критерий выделения преступлений экстремистской направленности в Уголовном кодексе РФ, рассматриваются экстремистские мотивы и цели, объекты экстремистских преступлений. Также поднимается проблема разграничения преступлений экстремистской направленности.

Ключевые слова: экстремистская деятельность, преступления экстремистской направленности, экстремистские мотивы, экстремистские цели, экстремизм.

Одним из распространенных проявлений преступной деятельности являются уголовно-наказуемые действия экстремистской направленности. Так, в период с января по декабрь 2011 года, по данным МВД России, было зарегистрировано 622 преступления экстремистской направленности (что на 5,2% больше, чем за отчетный период 2010 года) [35]. В период с января по декабрь 2012 года зарегистрировано 696 преступлений экстремистской направленности (и это прирост еще на 11,9%) [36]. В 2013 году на территории России было зафиксировано 896 преступлений экстремистской направленности (при-

рост на 28,7%) [37]. 13. В январе — декабре 2014 года 1024 преступления экстремистской направленности (прирост на 14,3%) [40]. В январе — ноябре 2015 года зарегистрировано 1186 преступлений экстремистской направленности (прирост на 26,4%) [41].

Представленные статистические данные позволяют предположить, что, несмотря на усилия со стороны государственной власти в области предупреждения экстремизма на территории Российской Федерации (Федеральные законы: от 25.07.2002 N 114-ФЗ «О противодействии экстремистской деятельности» [21] (далее —

Закон о противодействии экстремизму), от 10.01.2003 N 3-ФЗ «О ратификации Шанхайской Конвенции о борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом» [22], от 26.09.1997 N 125-ФЗ «О свободе совести и о религиозных объединениях» [23], от 19.05.1995 N 82-ФЗ «Об общественных объединениях» [27], от 11.07.2001 N 95-ФЗ «О политических партиях» [20]; Концепция общественной безопасности в Российской Федерации [12]; Постановление Правительства РФ от 18.01.2003 N 27 «Об утверждении Положения о порядке определения перечня организаций и физических лиц, в отношении которых имеются сведения об их причастности к экстремистской деятельности или терроризму, и доведения этого перечня до сведения организаций, осуществляющих операции с денежными средствами или иным имуществом» [29]; Приказ Генеральной прокуратуры РФ от 19.11.2009 N 362 «Об организации прокурорского надзора за исполнением законодательства о противодействии экстремистской деятельности» [28] и др.), угроза для основ конституционного строя нашей страны и общественной безопасности сохраняется.

Одним из направлений работы в сфере противодействия экстремистским действиям стало установление уголовной ответственности за некоторые виды общественно опасных действий. Ряд статей Уголовного кодекса РФ предусматривают ответственность за проявления экстремизма, например, п. «л» ч. 2 ст. 105 «Убийство, совершенное по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной ненависти или вражды, либо по мотивам ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы»; п. «е» ч. 2 ст. 111 «Причинение тяжкого вреда здоровью» и ч. 2 ст. 112 «Причинение вреда здоровью средней степени тяжести» по тем же мотивам, п. «б» ч. 1 ст. 213 «Хулиганство» и т.д.

Большая группа норм содержит запрет на совершение преступлений экстремистской направленности. В контексте ст. 1 Закона о противодействии экстремизму к ним следует относить деяния, предусмотренные ст. 278 «Насильственный захват власти или насильственное удержание власти», ст. 279 «Вооруженный мятеж», ст. 280 «Публичные призывы к осуществлению экстремистской деятельности», ст. 280.1 «Публичные призывы к осуществлению действий, направленных на нарушение территориальной целостности Российской Федерации», ст. 282 «Возбуждение ненависти либо вражды, а равно унижение человеческого достоинства», ст. 282.1 «Организация экстремистского сообщества», ст. 282.2 «Организация деятельности экстремистской организации», ст. 282.3 «Финансирование экстремистской деятельности» и др. При этом разнообразие уголовных запретов создает определенные сложности в правоприменительной деятельности, которые рассматриваются в большом числе научных трудов [6; 7; 9; 16; 18; 19; 34].

Например, ст. 280 УК РФ устанавливает уголовную ответственность за **публичные призывы** (агитацию) к осу-

ществлению экстремистской деятельности, а ст. 282 УК РФ — за **публичное возбуждение ненависти** и вражды в отношении определенной группы людей или также за унижение достоинства человека либо группы лиц по признакам пола, расы, национальности, языка, происхождения, отношения к религии, а равно принадлежности к какой-либо социальной группе. Иногда провести четкую грань между указанными действиями довольно затруднительно. Пленум Верховного Суда РФ высказался по данному вопросу в Постановлении от 28.06.2011 N 11 «О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности» [25] (далее — Постановление Пленума ВС РФ N 11). В пункте 4 указанного Постановления обозначена цель совершения преступления, предусмотренного ст. 280 УК РФ, — побудить к экстремистской деятельности. К экстремистской деятельности законодатель в ст. 1 Закона о противодействии экстремизму относит перечень действий, включающий также возбуждение социальной, расовой, национальной или религиозной розни, которые, в свою очередь, требуют квалификации по ст. 282 УК РФ и должны совершаться с целью (п. 8 Постановления) возбуждения ненависти или вражды по признакам пола, расы, национальности и др. Таким образом, негативные экспрессивные высказывания относительно лиц определенной национальности, по сути представляющие собой один акт экстремизма, могут подпадать под действие разных статей УК РФ.

Отсутствие единого, ярко выраженного критерия выделения преступлений экстремистской направленности, на мой взгляд, является причиной возникновения подобных трудностей. Размытым является сам объект преступлений подобного рода. Так, в п. 1 Постановления Пленума ВС РФ N 11 говорится о необходимости обеспечить, «... с одной стороны, охрану публичных интересов (основ конституционного строя, целостности и безопасности Российской Федерации), а с другой — защиту гарантированных Конституцией Российской Федерации прав и свобод человека и гражданина.»...

В качестве разновидности посягательств на государственную власть преступления, предусмотренные главой 29 УК РФ, обладают наибольшей степенью общественной опасности, потому что «... ставят под угрозу не только деятельность органов государственной власти, но и государство в целом» [33. с. 2]. Основы конституционного строя и безопасность Российской Федерации как объект преступлений, объединенных в главе 29 УК РФ, предполагают защиту от посягательств направленных против конституционного строя **государства**, правового статуса личности **в государстве**, экономических отношений на **государственном** уровне и политической системы **в государстве** и безопасности **государства** [32. с. 334]. При этом экстремистский мотив политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды либо ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы используется законода-

телем и при описании признаков составов преступлений, посягающих **на личность** (например, ч. 2 ст. 105 УК РФ) или на общественный порядок (ст. 213 УК РФ). С этой позиции объединение законодателем в одну группу преступлений экстремистской направленности как деяний, посягающих на различные непосредственные объекты уголовно-правовой охраны, является методологически неверным [2. с. 7].

Более того, в сложившейся ситуации говорить о едином экстремистском мотиве для всех преступлений и правонарушений, отнесенных Законом о противодействии экстремизму к категории экстремистских, а также п. 2 Постановления Пленума ВС РФ N 11, некорректно.

В отечественном уголовном праве мотив преступления определяется обычно как «обусловленные определенными потребностями и интересами внутренние побуждения, вызывающие у лица решимость совершить преступление» [15. с. 345]. В отношении понимания экстремистского мотива единого мнения у ученых не сложилось. Например, О.С. Капинус под экстремистским мотивом предлагает понимать обусловленные определенными потребностями внутренние побуждения, выражающие стремление виновного показать неполноценность потерпевшего по причине его принадлежности к конкретной (иной) нации, либо по причине его расовой принадлежности, либо по причине исповедования им определенной религии и, вследствие этого, свое ненавистное к нему отношение [8. с. 115–116]. А.О. Безроков считает, что содержание экстремистского мотива (вражды, ненависти как активной деятельности) состоит в том, что действия виновного направлены не на конкретного человека (потерпевшего), а на отношение его к определенной политической, идеологической, расовой, национальной, религиозной или какой-либо социальной группе [2. с. 7]. Ключевой термин, который используется авторами для описания этого вида мотива, — «ненависть», в основе которой может быть заложена «ксенофобия» как проявление страха. Ксенофобия как социальное явление понятно и достаточно распространено [17. с. 32]. По сути, каждый сам выбирает, как относиться к тому или иному человеку и выстраивать взаимодействие. В то же время общественно значимый характер ксенофобии заключается в том, что она выступает главной предпосылкой экстремистских взглядов и действий.

Ксенофобия как иррациональный страх обычно возникает у человека, когда он сталкивается с чем-то непривычным, непонятным. Обычно массовость проявлений ксенофобии, мигрантофобии, национализма, дискриминации и нетерпимости свидетельствует о высоком уровне социальной разобщенности. Экстремизм появляется в процессе перерастания боязни социальных групп в ненависть, желание мести, насилие. Следует ли акцентировать внимание на мотиве с подобным содержанием, когда речь идет об охране **государственных** интересов, обозначенных в качестве объекта посягатель-

ства преступлений, предусмотренных в главе 29 УК РФ? В свое время П.С. Дагель группировал все общественно опасные мотивы преступлений на а) антигосударственные мотивы, б) личные мотивы, в) религиозные мотивы и мотивы, вытекающие из суеверий [4. с. 32]. Следовательно, побуждения, чье происхождение обусловлено социальными процессами, и побуждения, возникшие вследствие личностных переживаний, имеют разную природу. Так, по мнению С.А. Тарахунина, присутствие в поступках лица нескольких побуждающих мотивов всегда определяется одним основным или доминирующим, другие же мотивы могут выступать в роли «добавочных». Разные мотивы могут сочетаться в одном преступлении, однако квалифицировать содеянное следует по статье УК РФ, предусматривающей тот мотив, который является основным [38. с. 109–110].

К сожалению, приходится констатировать, что современное уголовное законодательство содержит в себе неудачные примеры сочетания в одном преступлении нескольких мотивов поведения. Например, п. «б» ч. 1 ст. 213 «Хулиганство» УК РФ предполагает совершение данного преступления по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды либо по мотивам ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы. Традиционно любое хулиганство (как уголовно-наказуемое, так и административно-наказуемое) характеризуется хулиганским мотивом [11. с. 363; 32. с. 62; 39. с. 225]. А.Н. Попов определяет хулиганский мотив как мотив, происходящий из эгоизма (себялюбия) и агрессивности личности, порождающий у виновного лица устремление без повода или с применением малозначительного предлога совершать хулиганские действия [31. с. 32]. В Постановлении Пленума ВС РФ от 27.01.1999 N 1 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» (далее — Постановление Пленума ВС РФ N 1) [24] убийство из хулиганских побуждений характеризуется как «убийство, совершенное на почве явного неуважения к обществу и общепринятым нормам морали, когда поведение виновного является открытым вызовом общественному порядку и обусловлено желанием противопоставить себя окружающим, продемонстрировать пренебрежительное к ним отношение (например, умышленное причинение смерти без видимого повода или с использованием незначительного повода как предлога для убийства)». Подобные черты хулиганских побуждений открываются в Постановлении Пленума ВС РФ от 15.11.2007 N 45 «О судебной практике по уголовным делам о хулиганстве и иных преступлениях, совершенных из хулиганских побуждений» [26]. Следовательно, анализировать хулиганство без отделения от него мотива в виде хулиганских побуждений невозможно.

Созданная законодателем конкуренция мотивов в рамках одного состава преступления служит основой для неправильного толкования правовых предписаний и не-

верного применения правовых норм. В частности, можно говорить о наличии «экстремистского» состава хулиганства, даже если были совершены действия, образующие мелкое хулиганство, но по мотиву ненависти или вражды (ст. 20.1 Кодекса РФ об административных правонарушениях) [10. с. 21]. Б. В. Волженкин, указывая на неудачность подобной трактовки хулиганства, писал: «Нельзя преступления, совершаемые по мотивам идеологической, политической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы, сводить к бытовым преступлениям...» [3. с. 22].

Показательно мнение Пленума ВС РФ по этому вопросу. В п. 3 Постановления N 11 указано, что квалификация преступлений против жизни и здоровья, совершенных по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды либо по мотивам ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы, по п. «л» ч. 2 ст. 105, или по п. «е» ч. 2 ст. 111, или по п. «е» ч. 2 ст. 112, или по п. «б» ч. 2 ст. 115, или по п. «б» ч. 2 ст. 116 УК РФ исключает возможность одновременной квалификации содеянного по другим пунктам указанных частей этих статей, предусматривающим иной мотив или цель преступления (например, из хулиганских побуждений). Также в п. 13 Постановления Пленума ВС РФ N 1 предусмотрено, что квалификация по п. «к» ч. 2 ст. 105 УК РФ совершенного виновным убийства определенного лица с целью скрыть другое преступление или облегчить его совершение исключает возможность квалификации этого же убийства, помимо указанного пункта, по какому-либо другому пункту ч. 2 ст. 105 УК РФ, предусматривающему иную цель или мотив убийства. Поэтому, если установлено, что убийство потерпевшего совершено, например, из корыстных или из хулиганских побуждений, оно не может одновременно квалифицироваться по п. «к» ч. 2 ст. 105 УК РФ.

В науке уголовного права учет разных мотивов при совершении одного преступления также не приветствуется. С. М. Кочов считает, что «допускать возможность совершения преступления с несколькими равнозначными мотивами — значит создавать серьезные проблемы в правоприменительной практике и в конечном счете оставлять безнаказанными действия экстремистов» [13. с. 24]. Н. А. Платошкин, объясняя разницу между хулиганским и иными мотивами, подчеркивает, что связь хулиганского мотива с чувствами (эмоциями) позволяет отграничить его от личных (мечь, ревность, зависть, трусость) и социальных (расовая, национальная, религиозная, политическая, идеологическая, социальная ненависть или вражда) мотивов причинения вреда [30. с. 5].

Полагаю, что с учетом сложившейся практики применения статей 278, 279, 280, 282, 282.1, 282.2, 282.3 УК РФ мотив политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды либо ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы не является главным признаком, свидетельству-

ющим об экстремистской направленности указанных преступлений. Его функция состоит в формировании основной цели этих посягательств — разжигании ненависти или вражды для нарушения основ конституционного строя, базирующегося на равноправии людей. «Мотив, как осознанное побуждение для определенного действия, собственно и формируется по мере того, как человек учитывает, оценивает и взвешивает обстоятельства, в которых он находится, и осознает цель, которая перед ним встает» [14. с. 42].

Смена акцентов в оценке уголовно-наказуемых видов экстремистской деятельности с мотива на цель совершения таких действий позволит уточнять квалификационные вопросы. Разделяя цели человеческого поведения на рациональные предметные (цель в традиционном понимании как представление о результате) и процессуальные, когда цель практически сливается с действием, является представлением о процессе его учинения, деяние здесь совершается ради самого себя [30. с. 6], можно по-другому взглянуть на проблему объяснения уголовно-наказуемого экстремизма. Например, цель подрыва стабильности функционирования государственных органов за счет «раскачивания» общества и обострения ксенофобских настроений следует квалифицировать по ст. 280 «Публичные призывы к осуществлению экстремистской деятельности» УК РФ, нарушающие конституционные основы Российской Федерации. Если высказывания ограничены целью публично унижить группу людей по признаку пола, расы, национальности, религиозной принадлежности или принадлежности к определенной социальной группе, то такие действия относятся к диспозиции ст. 282 «Возбуждение ненависти либо вражды, а равно унижение человеческого достоинства» УК РФ и посягают на конституционные права и свободы человека и гражданина.

Следует согласиться с тем, что, совершая преступление экстремистской направленности, виновный в первую очередь желает причинения вреда не жизни или здоровью конкретного человека, его имуществу и т.п., а стремится осуществить посягательство на политическое, идеологическое, расовое, национальное или религиозное равноправие [2. с. 8].

Аналогичный прием законодатель использует при характеристике деяния, предусмотренного ст. 205 «Террористический акт» УК РФ. Ближайшая цель совершения взрыва, поджога или иных действий в том, чтобы устрашить население, создать опасную для жизни, здоровья и имущества населения ситуацию, которую затем использовать для достижения второй (и главной цели) — дестабилизировать деятельность органов власти или международных организаций либо воздействовать на принятие ими решений [1. с. 14; 5. с. 38].

Представленный подход позволяет правильно установить объект преступлений экстремистской направленности — **государственные интересы** в области охраны конституционных основ и безопасности государства — и дать корректную оценку общественной опасности посягательства.

Литература:

1. Антонян, Ю. М. Терроризм. Криминологическое и уголовно-правовое исследование. М., 2001.
2. Безроков, А. О. Преступления экстремистской направленности: уголовно-правовой анализ и вопросы систематизации: Автореф. дис... канд. юрид. наук. Краснодар, 2014.
3. Волженкин, Б. Хулиганство // Уголовное право. 2007. N 5.
4. Дагель, П. С. Понятие умысла в советском уголовном праве // Советская юстиция. 1996. N 20.
5. Емельянов, В. П. Терроризм и преступления с элементами терроризирования: уголовно-правовое исследование. СПб., 2002.
6. Есина, Л. А. Квалификация хулиганства и иных преступлений, совершенных из хулиганских побуждений (уголовно-правовые и криминологические аспекты): Автореф. дис... канд. юрид. наук. Челябинск, 2011.
7. Иванов, Н. Г., Косарев И. И. Хулиганство и хулиганские побуждения как уголовно-правовой феномен. М., 2011.
8. Капинус, О. С. Убийства: мотивы и цели. М., 2004.
9. Каримова, Г. Ю. Хулиганские побуждения как квалифицирующий признак преступлений, причиняющих вред здоровью // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: Материалы 7 Междунар. науч. — практ. конф. (28–29 сентября 2010 г.). М., 2010.
10. Кибальник, А., Соломоненко И. «Экстремистское» хулиганство — нонсенс уголовного закона // Законность. 2008. N 4.
11. Кленова, Т. В. Об уголовно-правовой охране политического права граждан на проведение публичных мероприятий и участие в них // Преступность, уголовная политика, уголовный закон: Сб. науч. тр. / Под ред. Н. А. Лопашенко. Саратов, 2013.
12. Концепция общественной безопасности в Российской Федерации (утв. Президентом РФ 14.11.2013 N Пр-2685) // СПС «КонсультантПлюс».
13. Кочои, С. М. Расизм: уголовно-правовое противодействие. М., 2007.
14. Курс уголовного права / Под ред. Н. Ф. Кузнецовой, Н. М. Тяжковой. М., 2002. Т. 1. Общая часть. Учение о преступлении.
15. Курс уголовного права: Учебник для вузов / Под ред. проф. Г. Н. Борзенкова, проф. В. С. Комиссарова. М., 2002. Т. 5. Особенная часть.
16. Лебедев, В. Б. К вопросу об уголовной ответственности за хулиганские действия, совершенные по мотивам религиозной ненависти и вражды в законодательстве Российской империи // Совершенствование деятельности по расследованию преступлений: уголовно-правовые, уголовно-процессуальные и криминалистические аспекты: Сб. материалов Всерос. межвед. науч. — практ. конф. (28–29 марта 2013 г.). Псков, 2013.
17. Муравьев, А. Ксенофобия: от инстинкта к идее // Отечественные записки. 2004. N 4.
18. Натура, А. И., Рябов Е. В. Методика расследования хулиганства: Науч. — практ. пособие / Общ. ред. А. И. Натура. М., 2014.
19. Новиков, А. В. Массовые беспорядки, хулиганство и вандализм: уголовно-правовой анализ и вопросы квалификации / Под общ. ред. Н. Н. Лапушина. Саратов, 2012.
20. Федеральный закон от 11.07.2001 N 95-ФЗ «О политических партиях» (ред. от 23.05.2015) // СПС «КонсультантПлюс».
21. Федеральный закон от 25.07.2002 N 114-ФЗ «О противодействии экстремистской деятельности» (ред. от 31.12.2014) // СПС «КонсультантПлюс».
22. Федеральный закон от 10.01.2003 N 3-ФЗ «О ратификации Шанхайской Конвенции о борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом» // СПС «КонсультантПлюс».
23. Федеральный закон от 26.09.1997 N 125-ФЗ «О свободе совести и о религиозных объединениях» (ред. от 20.04.2015) // СПС «КонсультантПлюс».
24. Постановление Пленума ВС РФ от 27.01.1999 N 1 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» // СПС «Гарант».
25. Постановление Пленума ВС РФ от 28.06.2011 N 11 «О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности» // СПС «КонсультантПлюс».
26. Постановление Пленума ВС РФ от 15.11.2007 N 45 «О судебной практике по уголовным делам о хулиганстве и иных преступлениях, совершенных из хулиганских побуждений» // СПС «КонсультантПлюс».
27. Федеральный закон от 19.05.1995 N 82-ФЗ «Об общественных объединениях» (ред. от 08.03.2015) // СПС «КонсультантПлюс».
28. Приказ Генеральной прокуратуры РФ от 19.11.2009 N 362 «Об организации прокурорского надзора за исполнением законодательства о противодействии экстремистской деятельности» // СПС «КонсультантПлюс».

29. Постановление Правительства РФ от 18.01.2003 N 27 «Об утверждении Положения о порядке определения перечня организаций и физических лиц, в отношении которых имеются сведения об их причастности к экстремистской деятельности или терроризму, и доведения этого перечня до сведения организаций, осуществляющих операции с денежными средствами или иным имуществом» // СПС «КонсультантПлюс».
30. Платошкин, Н. А. Уголовно-правовое значение хулиганских мотивов: Автореф. дис... канд. юрид. наук. М., 2007.
31. Попов, А. Н. Убийства при отягчающих обстоятельствах. СПб., 2003.
32. Российское уголовное право. Общая и особенная части: Учебник: В 3 т. / Под ред. д-ра юрид. наук, проф. Н. А. Лопашенко. 2-е изд., испр. и доп. М., 2014. Т. 3. Особенная часть.
33. Рубинштейн, С. Л. Основы общей психологии. М., 1989. Т. 2.
34. Сараев, В. В. Хулиганский мотив и хулиганские побуждения в спорте: сравнительно-отраслевой аспект // Российский следователь. 2013. N 4.
35. Состояние преступности — январь — декабрь 2011 года. URL: <https://mvd.ru/reports/item/209743/> (дата обращения: 16.01.2015).
36. Состояние преступности — январь — декабрь 2012 года. URL: <https://mvd.ru/reports/item/804701/> (дата обращения: 16.01.2015).
37. Состояние преступности — январь — декабрь 2013 года. URL: <https://mvd.ru/reports/item/1609734/> (дата обращения: 16.01.2015).
38. Тарарухин, С. А. Установление мотива и квалификация преступления. Киев, 1977.
39. Уголовное право Российской Федерации: Учебник: В 2 т. / Под ред. проф. Л. В. Иногамовой-Хегай. М., 2002. Т. 2. Особенная часть.
40. Состояние преступности — январь — декабрь 2014 года. URL: <https://mvd.ru/folder/101762/item/2994866/> (дата обращения: 16.01.2015).
41. Состояние преступности — январь — ноябрь 2015 года. URL: <https://mvd.ru/folder/101762/item/6917617/> (дата обращения: 16.01.2015).

Коррупционные преступления в сфере управления государственной собственностью

Киселёва Анна Михайловна, ассистент

Омский государственный аграрный университет имени П.А. Столыпина

Решается ряд сложных вопросов квалификации коррупционных преступлений, совершаемых в сфере управления государственной собственностью. Предлагается признать субъектами должностных преступлений руководителей государственных компаний. Обосновывается необходимость дополнения уголовного закона новыми средствами противодействия корыстным посягательствам, совершаемым должностными лицами совместно с предпринимателями в рамках складывающихся между ними коррупционных отношений.

Ключевые слова: коррупционные преступления, должностное лицо, злоупотребление должностными полномочиями, превышение должностных полномочий, служебный подлог, коррупционная сделка.

Эффективное осуществление экономической функции государства невозможно без надежной защиты государственной собственности. Особой общественной опасностью характеризуются преступления, совершаемые в процессе приватизации и заключения государственных контрактов. Под предлогом оптимизации управления предприятиями и компаниями, привлечения дополнительных инвестиций из-под контроля государства выводятся наиболее эффективные и прибыльные активы. Часто государственное имущество распродается по заведомо заниженной цене. Основными субъектами преступлений в сфере управления государственной

собственностью являются лица, осуществляющие экономическую функцию государства. При совершении наиболее масштабных хищений и должностных злоупотреблений, причиняющих ущерб экономической безопасности государства, должностные лица тщательно маскируют свои действия. Данное обстоятельство усложняет квалификацию посягательств, совершаемых должностными лицами, и требует поиска новых концептуальных подходов к выработке общих критериев их отграничения.

Наиболее распространенными должностными преступлениями являются злоупотребление должностными пол-

номочиями (ст. 285 Уголовного кодекса РФ) и их превышение (ст. 286 УК РФ). Предложения по отграничению преступлений, предусмотренных статьями 285 и 286 УК РФ, основанные на том, что должностное превышение — это всегда действие, а злоупотребление может состоять как в действии, так и бездействии, а также в зависимости от наличия или отсутствия у должностного лица корыстной или иной личной заинтересованности, являются формальными, трудно реализуемыми на практике. Законодатель определил, что различие между должностным злоупотреблением и превышением состоит в содержании объективной стороны данных посягательств. При совершении преступления, предусмотренного ст. 285 УК РФ, виновный использует свои полномочия, а при должностном превышении явно выходит за пределы этих полномочий.

Стоит отметить, УК РФ признает должностными лицами тех, кто выполняет функции представителя власти либо выполняет организационно-распорядительные, административно-хозяйственные функции в государственных органах (п. 1 примечания к ст. 285 УК РФ). По существу, должностные лица осуществляют государственные функции. В свою очередь, высшая судебная инстанция определяет реализуемые должностными лицами функции через полномочия. Так, властные функции — это права и обязанности принимать решения, обязательные для исполнения физическими и юридическими лицами; под организационно-распорядительными функциями предлагается понимать полномочия должностного лица, которые связаны с руководством коллективом государственного органа, как административно-хозяйственные функции надлежит рассматривать полномочия должностного лица по управлению и распоряжению имуществом [7]. Реализация должностных полномочий состоит в принятии решений, имеющих юридическое значение и влекущих определенные юридические последствия [7]. Но принятие решений, имеющих юридическое значение, характерно для выполнения только одной из форм реализации государственных функций, которую в теории государства называют правовой. Считаю, что при формулировании признаков составов должностных преступлений и их разграничении в процессе квалификации нужно учитывать наличие не только правовых, но и организационных форм осуществления функций государства.

Так, деятельность должностных лиц, направленная на выполнение государственных функций в правовой форме, представляет собой принятие решений, которые влекут юридические последствия для других, изменяют правоотношения. Организационную форму характеризует оперативно-техническая и профессиональная деятельность, которая создает предпосылки для реализации государственных функций в правовой форме и обеспечивает ее. Организационная форма не предполагает принятия управленческих решений, а представляет собой, как правило, физические действия должностного лица. На-

пример, надлежаще оформленное решение следователя о задержании подозреваемого — это правовая форма реализации функции уголовного преследования, а допрос подозреваемого или обвиняемого — организационная. В деятельности должностных лиц правовые и организационные формы тесно взаимосвязаны. Например, правовая форма осуществления функции уголовного преследования может быть выражена в привлечении лица в качестве обвиняемого, но этому предшествует организационная форма осуществления названной функции, состоящая в собирании доказательств.

Особенности правовой и организационной форм осуществления функций государства определяют критерии отграничения злоупотребления должностными полномочиями от их превышения. Злоупотребление должностными полномочиями совершается путем принятия необоснованного властного, организационно-распорядительного или административно-хозяйственного решения, которое незаконно предоставляет другим лицам права или освобождает от обязанностей. Способ злоупотребления должностными полномочиями проявляется в правовой форме осуществления функций государства. Превышение должностных полномочий — это общественно опасные действия, совершаемые в ходе деятельности виновного, связанной с выполнением государственных функций в организационной форме. Поэтому последствия превышения не связаны с изменением правоотношений, т.е. предоставлением прав или освобождением от обязанностей, а могут состоять в смерти потерпевшего, причинении вреда здоровью, свободе, чести и достоинству личности, имущественном ущербе, подрыве авторитета государства.

Например, привлечение заведомо невиновного к уголовной ответственности (ст. 299 УК РФ) — это специальный случай злоупотребления должностными полномочиями, а принуждение к даче показаний (ст. 302 УК РФ) представляет собой должностное превышение. В первом случае субъект принимает заведомо незаконное процессуальное решение, которое изменяет статус потерпевшего. Во втором — виновный оказывает незаконное психологическое или физическое воздействие на допрашиваемого, осуществляя свои процессуальные функции в организационной форме.

На мой взгляд, является верным то, что как превышение должностных полномочий, были квалифицированы действия заместителя председателя Рязанского областного комитета по управлению государственным имуществом Д., который потребовал от директора одного из предприятий г. Рязани Ж., чтобы она включила в число участников закрытой подписки на акции гр. К., который хотел на льготных условиях приобрести контрольный пакет акций предприятия. Ж. понимала, что в результате такой несправедливой приватизации будут нарушены права работников: они окажутся лишенными возможности приобретать акции своего предприятия. Она всячески противилась незаконному решению, но понимала,

что Д. — чиновник администрации области, занимающийся вопросами приватизации. Кроме того, К. в завуалированной форме угрожал Ж. убийством [7].

Спорной является квалификация судом действий председателя Орловского территориального комитета экологии и природных ресурсов Ц., в должностные обязанности которого входило проведение государственной экологической экспертизы. Суд признал превышением должностных полномочий осуществляемую с нарушением нормативных актов выдачу Ц. экологических заключений при отводе земельных участков при приватизации. Ц. выдавал заключения «при отсутствии писем-заказов, без составления письменных расчетов стоимости трудозатрат на обследование объекта и без оплаты заказчиком выдачи заключений» [1. с. 8]. Считаю, что Ц. не превысил должностные полномочия, а злоупотребил ими. Председатель комитета экологии и природных ресурсов был уполномочен на принятие экспертных решений, которые предоставляли другим лицам право приватизировать земельные участки, т.е. имели юридические последствия. Поэтому действия Ц. при установлении необходимых субъективных признаков следовало квалифицировать по ст. 285 УК РФ. Замечу, на практике часто фактически совершенное должностным лицом злоупотребление квалифицируется как превышение (ст. 286 УК РФ) только потому, что не установлены корыстная или иная личная заинтересованность в качестве мотивов посягательства.

В исследуемом аспекте интересно уголовное дело, расследуемое Следственным комитетом РФ в связи с хищением акций предприятий Башкирского топливно-энергетического комплекса (далее — БашТЭК). По версии следствия, сын бывшего президента Башкирии У. Рахимов, используя служебное положение своего отца, организовал хищение контрольных пакетов акций БашТЭКа, получив реальную возможность распорядиться ими по своему усмотрению. В ходе сделки акции из государственной собственности перешли к АФК «Система» за 2,5 млрд. долл., а их реальная стоимость определена в 7 млрд. долл. Действия У. Рахимова квалифицированы по ч. 4 ст. 160 УК РФ и ч. 4 ст. 174.1 УК РФ, т.е. акции БашТЭКа были переданы по цене заведомо ниже рыночной [15].

Реализация государственных акций была разрешена Указом Президента Республики Башкортостан от 19.08.2002 N УП-425 «О мерах по повышению эффективности деятельности открытого акционерного общества «Башкирская топливная компания» и привлечению инвестиций» (далее — Указ N УП-425). 7 ноября 2014 г. решением Арбитражного суда г. Москвы действия по отчуждению имущества Башнефти были признаны «не соответствующими требованиям законодательства, поскольку были совершены на основании решения лиц, не имевших права отчуждать это имущество самостоятельно, таким образом, оспариваемое государственное имущество выбыло из ведения Россий-

ской Федерации помимо ее воли» [10]. Суд подробно, ссылаясь на ряд нормативных актов, обосновал, что «предприятия и объединения топливно-энергетического комплекса отнесены к объектам и предприятиям, находящимся в федеральной собственности, приватизация которых осуществляется по решению Правительства РФ» [10].

Изложенные обстоятельства предполагаемого хищения у государства 4,5 млрд. долларов в форме присвоения чужого имущества в особо крупном размере позволяют обратить внимание на отдельные проблемы квалификации и законодательной регламентации преступлений, совершаемых в процессе приватизации и в целом против осуществления экономической функции государства. Во-первых, это вопрос о возможности уголовно-правовой оценки поведения бывшего Президента Республики Башкортостан, совершившего действия, на которые он не имел полномочий. Во-вторых, уголовно-правовой статус лиц, которые представляли интересы государства в сделке по продаже акций БашТЭКа. В-третьих, достаточность квалификации действий приобретателей акций только как легализации денежных средств или иного имущества, приобретенных другими лицами преступным путем (ст. 174 УК РФ).

Действия бывшего Президента Республики Башкортостан, разрешающие приватизацию предприятия топливно-энергетического комплекса, содержат некоторые признаки превышения должностных полномочий (принятие подобных решений — прерогатива исключительно Правительства РФ) [7]. Между тем в Указе N УП-425 Президент Республики Башкортостан разрешает «открытому акционерному обществу «Башкирская топливная компания» реализацию акций акционерных обществ, находящихся в его собственности, в установленном порядке» [6]. Суд установил незаконность Указа N УП-425, но данным нормативным актом имущественного ущерба государству причинено не было, он только создал предпосылки для последующего хищения. При этом нужно учитывать, что проблемы определения режима приватизации государственной собственности, полномочий федерального центра и субъектов Российской Федерации, сфер их совместного ведения являются достаточно сложными и были предметом рассмотрения Конституционного Суда РФ [8]. Поэтому вопрос о наличии такого признака преступления, предусмотренного ст. 286 УК РФ, как явность в выходе Президента Республики Башкортостан за пределы предоставленных ему полномочий, не может иметь бесспорно положительного ответа.

Указ N УП-425 разрешил приватизацию государственной собственности, т.е. имел юридические последствия. Получается, с одной стороны, подписание документа представляет собой выход субъекта за пределы своих полномочий, а с другой стороны, действия подписанта можно охарактеризовать как осуществление государственных функций в правовой форме. Данная ситу-

ация на первый взгляд не согласуется с предложенными нами критериями отграничения преступлений, предусмотренных статьями 285 и 286 УК РФ. Между тем важно понимать, что состав должностного преступления представляет собой систему взаимно детерминированных признаков. Явность превышения полномочий проявляется в его общественно-опасных последствиях, причиняемом им вреде и ни в чем другом выражена быть не может. Об этом, в частности, свидетельствуют такие отягчающие обстоятельства превышения должностных полномочий, как применение насилия или угроза его применения (п. «а» ч. 3 ст. 286 УК РФ), применение оружия или специальных средств (п. «б» ч. 3 ст. 286 УК РФ). Соотношение основного и квалифицированного составов таково, что, с одной стороны, присутствие в содеянном отягчающих обстоятельств существенно повышает общественную опасность посягательства, а с другой стороны, в квалифицированном составе предусмотрена достаточно распространенная разновидность описанного в основной норме преступления. Состав с отягчающими обстоятельствами содержит все признаки основного и отражает сущность предусмотренного им посягательства. Предусмотренный в ст. 286 УК РФ явный выход должностного лица за пределы своих полномочий, совершенный с применением насилия, оружия или специальных средств, а равно в других формах уже сам по себе существенным образом нарушает интересы личности, общества, государства. Для признания подобных действий преступными не требуется какого-то иного поведения.

Оппоненты гипотезы, согласно которой предусмотренные в статьях Особенной части УК РФ отягчающие обстоятельства способствуют более полному раскрытию содержания признаков преступления, указанных в основном составе, могут нам возразить и обратить внимание на ч. 2 ст. 286 УК РФ, предусматривающую ответственность за превышение должностных полномочий, совершенное лицом, занимающим государственную должность Российской Федерации или субъекта Российской Федерации. Но, как было показано выше, в УК РФ закреплено, что критерии разграничения должностных злоупотреблений и превышения предопределяются признаками объективной стороны данных посягательств. Особенности субъекта, даже если таковым выступает лицо, занимающее государственную должность Российской Федерации, не способны отразить отличия преступлений, предусмотренных статьями 285 и 286 УК РФ, так как они в равной мере характеризуют квалифицированные составы анализируемых посягательств (ч. 2 ст. 285 и ч. 2 ст. 286 УК РФ).

Незаконный Указ N УП-425 разрешил руководителям БашТЭКа реализовать государственные акции, но сделать это предлагалось в установленном порядке, а не по заведомо заниженной цене. Поэтому попытки квалифицировать издание нормативного акта, принятого с нарушением процедуры, но непосредственно не повлекшего

существенного вреда, как злоупотребление должностными полномочиями (ст. 285 УК РФ) или превышение должностных полномочий (ст. 286 УК РФ) выглядят необоснованными. Полагаю, что в рассматриваемой ситуации в действиях должностного лица, утвердившего Указ N УП-425, содержатся признаки объективной стороны служебного подлога (ст. 292 УК РФ). Объективная сторона данного преступления может состоять не только во внесении изменений, искажающих содержание официального документа, но и в создании в целом подложного, незаконного документа. В соответствии со ст. 324 УК РФ официальный документ предоставляет права или освобождает от обязанностей. Например, Указ N УП-425 разрешил открытому акционерному обществу «Башкирская топливная компания» реализацию акций акционерных обществ, находящихся в его собственности. Ложный характер содержащихся в Указе N УП-425 сведений состоит в том, что Президент Республики Башкортостан разрешил реализовать акции БашТЭКа, не имея на это права.

Хотелось бы отметить, что квалифицировать действия должностного лица по ст. 292 УК РФ можно только в случае, если в документ им вносятся заведомо ложные сведения. В ситуации с Президентом Республики Башкортостан это предполагает осознание того обстоятельства, что его разрешение на реализацию акций БашТЭКа является юридически ничтожным, а поэтому ложным, так как оно противоречит действующему законодательству. Кроме того, конструктивным признаком субъективной стороны служебного подлога является наличие корыстной или иной личной заинтересованности.

Объективная сторона служебного подлога внешне схожа с поведением лица, злоупотребляющего своими должностными полномочиями. И в том и в другом случае она может быть выражена в оформлении и заверении официальных документов, которые порождают незаконные юридические последствия. Разница между преступлениями, предусмотренными статьями 285 и 292 УК РФ, состоит в том, что при злоупотреблении должностными полномочиями управленческое решение, оформленное официальным документом, находится в пределах полномочий субъекта, а при совершении служебного подлога должностное лицо не уполномочено на издание документа, выступившего предметом преступления. Например, преподаватель, заполняющий ведомость о сдаче экзамена студентом, который его фактически не сдавал, злоупотребляет полномочиями. А если ведомость заполняет сотрудник учебного подразделения, то он совершает служебный подлог. Преступление, предусмотренное ч. 1 ст. 292 УК РФ, имеет формальный состав. Это объясняется тем, что часто служебный подлог создает предпосылки для совершения других преступлений или маскирует уже совершенные посягательства.

Руководители государственной компании, которые непосредственно принимали решение о сделке по продаже

акций БашТЭКа, не только причинили крупный материальный ущерб, но и совершили преступление против осуществления экономической функции государства. Считаю достаточно актуальным и своевременным предложение о признании сотрудников государственных коммерческих организаций, а также организаций с государственным участием должностными лицами. Замечу, что ведущие государствоведы рассматривают управление предприятиями и организациями, составляющими государственную собственность, в качестве одного из направлений реализации экономической функции государства [4; 5. с. 122]. Возможно, предлагаемое нами изменение уголовно-правового статуса лиц, осуществляющих организационно-распорядительные и административно-хозяйственные функции в государственных коммерческих организациях, не повлияет на квалификацию совершаемых ими хищений, но оно способно усилить ответственность за допускаемые злоупотребления и превышения, позволит после некоторых уточнений признать преступлением нецелевое расходование государственных средств.

Следует обратить внимание на подход к определению должностного лица в Уголовном кодексе Республики Казахстан, где в соответствии с п. 28 ст. 3 к лицам, уполномоченным на осуществление государственных функций, приравниваются лица, исполняющие «управленческие функции в государственной организации или организации, в уставном капитале которой доля государства составляет более пятидесяти процентов, в том числе в национальном управляющем холдинге, национальном холдинге, национальной компании, национальном институте развития, акционером которых является государство, их дочерней организации, более пятидесяти процентов голосующих акций (долей участия) которой принадлежат им, а также юридическом лице, более пятидесяти процентов голосующих акций (долей участия) которого принадлежат указанной дочерней организации» [14].

По информации Следственного комитета РФ, действия покупателей акций БашТЭКа, которые вступили в заведомо ущербную для государства сделку, были квалифицированы по ст. 174 УК РФ, предусматривающей ответственность за легализацию (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных другими лицами преступным путем [15]. Такая квалификация возможна, когда установлено осознание субъектом того обстоятельства, что он совершает финансовые операции с имуществом, приобретенным путем совершения преступления. В исследуемом случае это преступление, предусмотренное ч. 4 ст. 160 УК РФ. Между тем при совершении сделки, причиняющей ущерб государству (назовем ее коррупционной), поведение лица, вступающего в такую сделку с субъектами, представляющими интересы государства, не является посткриминальным. Объективная сторона хищения в подобных случаях состоит в заключении договора, где государственное имущество

оценено заведомо ниже его рыночной стоимости, а также в выполнении обязательств по договору, т.е. в передаче государственной собственности в частные руки. Предполагается, что приобретатель акций непосредственно участвовал в хищении и фактически был его соисполнителем, так как без второй стороны договор был бы просто невозможен.

Наиболее опасные посягательства в сфере функционирования государства совершаются в соучастии. В качестве выгодоприобретателей от таких посягательств могут выступать как сами должностные лица, так и вступающие с ними в официальные и неофициальные договорные отношения предприниматели. Объясняется это тем, что наряду с ранее доминировавшими методами убеждения и принуждения при осуществлении государственных функций получил распространение и активно используется метод договорного регулирования. Его реализация не обеспечена эффективной уголовно-правовой охраной. Часто коррупционную активность предпринимателей оправдывают крайне высоким уровнем административного давления, незаконным вмешательством в их деятельность. Данные судебной статистики этот тезис не подтверждают. Количество действительных и мнимых предпринимателей, осужденных за незаконное предпринимательство (ст. 171 УК РФ) и налоговые преступления (статьи 198–199.2 УК РФ), несоизмеримо больше количества должностных лиц, наказанных за воспрепятствование законной предпринимательской деятельности (ст. 169 УК РФ). Так, в 2011 году за совершение преступлений, предусмотренных ст. 169 УК РФ, были осуждены 2 человека, а в 2012 и 2013 годах никто осужден не был. В свою очередь, за незаконное предпринимательство (ст. 171 УК РФ) в 2011, 2012, 2013 годах были осуждены соответственно 288, 230 и 160 человек, а за налоговые преступления (статьи 198–199.2 УК РФ) в те же годы соответственно — 724, 548 и 485 человек.

Предприниматели, приобретающие конкурентное преимущество неконкурентным образом, не могут выступать в качестве надежного фундамента рыночной экономики. По данным социологического исследования, проведенного Министерством экономического развития РФ, 51% опрошенных для достижения положительного результата при обращении в государственные органы готовы вступать в коррупционные отношения [11. с. 8]. По данным Организации экономического сотрудничества и развития, крупный бизнес тратит на взятки треть прибыли. В двух из трех случаев основной целью взятки являлось получение доступа к госзаказу, в 12% случаев целью подкупа было облегчение таможенных процедур. Соответственно, чаще всего подобные предложения принимали представители госкомпаний (27%) и таможни (11%). Менее популярны у взяточдателей чиновники систем здравоохранения (7%) и силовых ведомств (6%) [3]. Данные судебной статистики свиде-

тельствуют о проявляемой взяточдателями активности в формировании коррупционных отношений. Число лиц, осужденных за дачу взятки, стабильно превышает количество взятополучателей. Так, в 2012 году за получение взятки были осуждены 1537 человек, за дачу взятки — 2148, в 2013 году соотношение осужденных взятополучателей и взяточдателей составило уже 1680 и 3292 человека.

Криминальная активность предпринимателей и других лиц, желающих получить необоснованные преимущества в сфере государственного управления, проявляется не только в совершении преступления, предусмотренного ст. 291 УК РФ. Значительная часть коррупционных преступлений в сфере управления государственной собственностью фактически совершается в соучастии, но не охватывается признаками взяточничества. Практика показывает, что особую общественную опасность представляют собой не совершенные единолично хищения, должностные злоупотребления и превышения, а коррупционные отношения. Примером могут служить факты распродажи государственного имущества по заведомо заниженным ценам, а также закупки товаров, работ, услуг для обеспечения государственных нужд по ценам значительно выше рыночных. УК РФ не предусматривает ответственность предпринимателей, выступающих в качестве второй стороны коррупционной сделки, которая фактически составляет объективную сторону посяательства на осуществление государством экономической функции.

УК РФ демонстрирует низкую эффективность в противодействии коррупционным отношениям. С. В. Степашин, бывший председатель Счетной палаты РФ, заявил: «Более 50% от общей суммы финансовых нарушений приходится как раз на госзакупки» [13]. Между тем, по данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ (форма N 10-а), в 2009 году по ст. 289 УК РФ, которая предусматривает ответственность для должностных лиц за незаконное участие в предпринимательской деятельности, были осуждены 2 человека, в 2010—8, в 2011—9, в 2012—7, а в 2013—4. С каждым годом растут выявляемые Счетной палатой РФ суммы незаконных бюджетных трат и нарушений. В 2011 году они составили 718,5 [12], в 2012—781,4 [13], в 2013—804,4 млрд. руб. [2]. Но к уголовной ответственности за нецелевое

расходование бюджетных средств (ст. 285.1 УК РФ) привлекаются единицы: в 2011 году — 7 человек, в 2012—4, в 2013—8.

Приведенные факты свидетельствуют о необходимости модернизации уголовно-правовых средств противодействия коррупции и установления ответственности за коррупционную сделку. Субъектами данного преступления следует признать как должностных лиц, так и вступающих в коррупционные отношения с государством предпринимателей. Необходимо внести в УК РФ новую статью, часть первая которой должна предусматривать ответственность за совершение сделки, заведомо причиняющей крупный ущерб государству или государственной организации. В качестве квалифицирующих обстоятельств во второй части следует предусмотреть совершение данного преступления организованной группой и причинение особо крупного ущерба.

Таким образом, к признакам коррупционного преступления наряду с обязательным участием в нем специального субъекта — должностного лица, использующего свои должностные полномочия или положение, и корыстной направленности следует отнести необходимое соучастие. Коррупционные преступления всегда выступают в качестве элементов коррупционных отношений, которые вытесняют нормальное социальное взаимодействие в сфере государственного управления. В УК РФ к коррупционным преступлениям без дополнительных условий относятся незаконное участие в предпринимательской деятельности (ст. 289 УК РФ) и взяточничество (статьи 290, 291, 291.1 УК РФ). Для повышения эффективности предупреждения и пресечения коррупционных отношений предлагаю дополнить УК РФ нормой, предусматривающей ответственность за коррупционную сделку. УК РФ должен учитывать актуальные формы, методы и субъектов осуществления экономической функции современным государством. При организации уголовно-правового предупреждения коррупции следует исходить из того, что коррупционное преступление — это общественно опасное деяние участника коррупционных отношений, складывающихся между должностными и иными лицами в целях извлечения незаконной имущественной и иной выгоды путем использования должностным лицом своих полномочий или положения вопреки интересам личности, общества и государства.

Литература:

1. Бюллетень Верховного Суда РФ. 2002. N 8.
2. Доклад председателя Счетной палаты Татьяны Голиковой в Государственной Думе по вопросу исполнения федерального бюджета за 2013 год (29.09.2014). URL: <http://audit.gov.ru/structure/golikova-tatyana-alekseevna/speeches/19188/>
3. Едовина, Т. Крупный бизнес тратит на взятки треть прибыли // Коммерсант.ру. 2014. 3 дек.
4. Мелехин, А. В. Теория государства и права: Учебник. М., 2009 // СПС «КонсультантПлюс».
5. Морозова, Л. А. Теория государства и права: Учебник. М.: Эксмо, 2010.
6. Указ Президента Республики Башкортостан от 19.08.2002 N УП-425 «О мерах по повышению эффективности деятельности открытого акционерного общества «Башкирская топливная компания» и привлечению инве-

- стиций» // Ведомости Государственного собрания, Президента и Кабинета министров Республики Башкортостан. 2002. N 14 (152). Ст. 950.
7. Постановление Пленума ВС РФ от 16.10.2009 N 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и превышении должностных полномочий» // Российская газета. 2009. 30 окт.
 8. Постановление Конституционного Суда РФ от 10.09.1993 N 15-П «По делу о проверке конституционности Указа Президента РФ от 15.08.1992 «Об организации управления электроэнергетическим комплексом Российской Федерации в условиях приватизации» // СПС «КонсультантПлюс».
 9. Постановление Президиума ВС РФ от 13.10.2004 N 313п2004 // СПС «КонсультантПлюс».
 10. Решение Арбитражного суда Москвы от 07.11.2014. Дело N А40–155494/14.
 11. Состояние бытовой коррупции в России (на основании материалов социологического исследования, проведенного во втором полугодии 2010 года). Министерство экономического развития Российской Федерации, Общероссийский общественный фонд «Общественное мнение». М., 2011. URL: <http://www.economy.gov.ru>
 12. Счетная палата не досчиталась в бюджете 700 млрд. рублей. URL: <http://www.izvestia.ru/news/511590>
 13. Тезисы выступления С.В. Степашина на пленарном заседании Государственной Думы по отчету о работе Счетной палаты в 2012 году (15.02.2013). URL: <http://www.ach.gov.ru/ru/chairman/?id=1044>
 14. Уголовный кодекс Республики Казахстан // Казахстанская правда. 2014. 9 июля.
 15. URL: <http://www.sledcom.ru/smi/416435/>

Квалификация преступлений, совершенных в соучастии специальным субъектом

Киселёва Анна Михайловна, ассистент
Омский государственный аграрный университет имени П.А. Столыпина

Рассматривается проблема квалификации преступлений, совершенных в соучастии (в форме соисполнительства) специальным субъектом. Проводится анализ решений Верховного Суда РФ и различных точек зрения на указанную проблему, высказанных в теории уголовного права, в результате чего сделан вывод о целесообразности отказа от указания на специального исполнителя при описании преступлений, которые фактически могут быть совершены любыми лицами.

Ключевые слова: объект преступления, соучастие в преступлении, специальный субъект преступления.

Границы объекта преступления определяются признаками субъектов общественных отношений. Особенно наглядно это проявляется при установлении объекта преступления, совершить которое может только лицо, обладающее определенными признаками [14. с. 12].

В Особенной части Уголовного кодекса РФ достаточно норм, где указаны признаки специального субъекта преступления, ограничивающие круг лиц, которые могут быть исполнителями. Согласно ч. 4 ст. 34 УК РФ лицо, не являющееся субъектом преступления, специально указанным в соответствующей статье Особенной части УК РФ, участвовавшее в преступлении, предусмотренном этой статьей, несет ответственность за данное преступление как его организатор, подстрекатель, либо пособник. Но это правило не абсолютно, так как вследствие специфики описания объективной стороны ряда преступлений лицо, не являющееся специальным субъектом, может быть соисполнителем в преступлениях со специальным субъектом [12. с. 131]. Применение ч. 4 ст. 34 УК РФ определяется критериями выделения специального субъекта: его личностными качествами,

правовым положением, указанным в норме или вытекающим из ее толкования (все элементы состава преступления в зависимости от отношений, участником которых выступает субъект, являются специальными) и специфики совершаемых им действий (специальным является только субъект, статьи 131, 106 УК РФ) [1. с. 4–5]. Представляется, что положение ч. 4 ст. 34 УК РФ о том, что лицо, не являющееся специальным субъектом, подлежит ответственности только как организатор, подстрекатель и пособник, применимо, если специальные признаки субъекта определяются особенностями объекта преступления. Но при этом возникают проблемы.

Во-первых, субъекты, социальное положение которых определяет или ужесточает уголовную ответственность, при совершении преступлений действуют посредством других лиц [11. с. 82]. Так, заведующий складом, которому имущество вверено, по договоренности с водителем, которому оно не было вверено, на основании им же выданных документов незаконно поручает последнему вывезти имущество с охраняемой территории. Возникает вопрос, как

квалифицировать эти действия, так как объективную сторону преступления выполняет лицо, не являющееся субъектом (исполнителем) преступления, предусмотренного ст. 160 УК РФ, а поскольку нет исполнителя, то нет и соучастия.

Во-вторых, если в качестве квалифицирующего признака специального состава предусмотрено совершение преступления группой лиц, например ч. 2 ст. 160 УК РФ, то действия субъекта-исполнителя следует квалифицировать по ч. 1 ст. 160 УК РФ, а действия субъекта-пособника — по ч. 5 ст. 33 и ч. 1 ст. 160 УК РФ, хотя совершение присвоения или растраты группой лиц повышает общественную опасность этих деяний по сравнению с его совершением одним лицом, что должно повлечь более строгое наказание [3. с. 2]. Так, К., работая дояркой и будучи материально-ответственным лицом, скрыла отел коровы. Через день она вместе со своим сожителем с. проникла на территорию фермы и похитила теленка. К. была осуждена по п. «а» ч. 2 ст. 160 УК РФ (присвоение, совершенное группой лиц по предварительному сговору), а С. — по пунктам «а», «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ (архив Назаровского городского суда Красноярского края от 04.09.2001). Следовательно, осужденные совместно совершили два разных преступления, ответственность за которые предусмотрена не в конкурирующих нормах, а в смежных составах, что противоречит понятию соучастия, как умышленного совместного участия в совершении умышленного преступления, а не преступлений. Таким образом, в ч. 4 ст. 34 УК РФ создано непреодолимое препятствие для квалификации действий лиц, не являющихся специальными субъектами, но непосредственно участвовавших в преступлении, так как частные лица фактически могут выполнить объективную сторону преступлений, например предусмотренных статьями 292, 303 УК РФ [13. с. 274].

В теории обозначенную проблему предложено решить, изменив формулировки квалифицирующих признаков, характеризующих соучастие со специальным субъектом, изложив их в следующей редакции: «Те же деяния, совершенные по предварительному сговору группой лиц либо с лицами, не указанными в части первой настоящей статьи». Тогда действия лиц, непосредственно изымающих имущество, следует квалифицировать не как пособничество в совершении «простого» присвоения или растраты, а как присвоение или растрату, совершенные группой лиц [3. с. 2]. Другие предлагают указать в ч. 2 ст. 33 УК РФ следующее: «Исполнителем признается лицо, непосредственно совершившее преступление либо непосредственно участвовавшее в его совершении совместно с другими лицами (соисполнителями), а также лицо, обладающее специальными признаками субъекта преступления и совершившее преступление посредством использования лица, на стороне которого указанные специальные признаки субъекта преступления отсутствуют» [2. с. 4]. По мнению С.А. Семенова, понятия «исполнитель» и «со-

исполнитель» не тождественны, и поэтому соисполнитель (лицо, непосредственно принимавшее участие в преступлении совместно с исполнителем, но не обладающее его признаками) должен рассматриваться как самостоятельный вид соучастника, а ч. 4 ст. 34 УК РФ следует исключить [14. с. 20–22]. Н.А. Егорова предлагает дополнить перечень исполнителей указанием на лицо, выполняющее управленческие функции, совершившее преступление в связи с осуществлением этих функций путем действий, указанных в частях 3 и 4 ст. 33 УК РФ, в отношении лиц, подчиненных ему по службе, или иных лиц, обязанных выполнять его требования, что позволит относить к исполнителю того, кто явился главной фигурой преступления, а также дополнить ч. 5 ст. 33 УК РФ после слов «устранение препятствий» словами «использованием управленческих полномочий или иным способом» [6. с. 51].

Наиболее обоснованным представляется предложение дополнить ч. 4 ст. 34 УК РФ после слова «пособника» формулировкой «за исключением случаев, когда неспециальный субъект является членом организованной группы или в составе иной группы выполняет хотя бы частично объективную сторону преступления и, следовательно, является исполнителем».

Верховный Суд РФ обозначенную проблему решает просто — расширительно трактуя соисполнительство в отдельных преступлениях. Так, согласно п. 7 Постановления Пленума ВС РФ от 28.12.2006 N 64 «О практике применения судами уголовного законодательства об ответственности за налоговые преступления» к субъектам преступления, предусмотренного ст. 199 УК РФ, могут быть отнесены руководитель организации-налогоплательщика, главный бухгалтер (бухгалтер при отсутствии в штате должности главного бухгалтера), в обязанности которых входят подписание отчетной документации, предоставляемой в налоговые органы, обеспечение полной и своевременной уплаты налогов и сборов, а равно иные лица, если они были специально уполномочены органом управления организацией на совершение таких действий. К числу субъектов данного преступления могут относиться и лица, фактически выполнявшие обязанности руководителя или главного бухгалтера (бухгалтера). Согласно п. 10 Постановления Пленума ВС РФ от 18.11.2004 N 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве и легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем» субъектом преступления, предусмотренного ст. 171 УК РФ, является не только лицо, на которое официально возложены обязанности по руководству организацией, но и лицо, фактически выполняющее обязанности или функции руководителя организации. Тем самым ВС РФ расширил круг лиц, не имевших полномочий, но фактически выполнивших юридически значимые действия, признавая их исполнителями преступлений, основываясь на «теории работника». Согласно этой теории на индивида, занимающего ответ-

ственное положение в системе управления юридическим лицом, т.е. наделенного правом совершать от его имени и в его пользу юридически значимые действия, возлагается также уголовная ответственность за незаконные действия, совершенные от имени и в пользу юридического лица, образующие объективную сторону состава преступления [7. с. 123].

Вместе с тем юридически значимые действия может совершать от имени юридического лица и субъект, не являющийся сотрудником организации. Поэтому, учитывая количество участников экономической деятельности, обладающих различными полномочиями, в теории предложено расширить круг лиц, которые могут быть исполнителями преступлений, предусмотренных статьями 195, 196 УК РФ, дополнив их диспозиции формулировками: «... иное лицо, обладающее правом принятия решения, обязательного для исполнения» или «... иных лиц, которые имеют право давать обязательные для должника указания или имеют возможность иным образом определять его действия». Это позволит относить к субъектам преступлений арбитражных управляющих, руководителей ликвидационных комиссий, бухгалтеров [15. с. 149; 8. с. 18].

Другие авторы предлагают решить вопрос в рамках института посредственного причинения вреда, признав исполнителем преступления любое лицо, хотя и не обладающее признаками специального субъекта, указанного в соответствующей статье Особенной части УК РФ, но представляющее интересы юридического лица, обязанное или фактически действующее в интересах другого лица и нарушившее запреты и предписания, адресованные лицу, в интересах которого оно действует, что даст правоприменителю большую маневренность [19. с. 299; 10. с. 84–85; 5. с. 19].

Таким же образом решен рассматриваемый вопрос и в законодательстве зарубежных стран. Согласно ч. 1 § 14 Уголовного кодекса ФРГ, если кто-либо действует как орган юридического лица или как член такого органа, как полномочный член торгового товарищества или как законный представитель другого, то закон, согласно которому наказуемость обосновывается особыми индивидуальными качествами, отношениями или обстоятельствами, можно применять также и к представителю, даже если данные признаки ему не присущи, но они есть у представляемого. Согласно ч. 2 § 14, если лицо действует на основе поручения, полученного от управляющего предприятием, то закон, согласно которому наказуемость обуславливает особые индивидуальные признаки, следует применять также и к лицу, исполнившему это поручение, даже если эти признаки присущи только управляющему предприятием. Эти положения имеют особое значение для привлечения к ответственности за экономические преступления, поскольку без этой нормы нельзя было привлечь к ответственности ни прямого адресата, так как он сам не действует, ни другое лицо, которое не является адресатом нормы [18. с. 15].

В ст. 31 Уголовного кодекса Испании указано, что тот, кто действует как руководитель или от имени юридического лица либо от имени или как представитель другого лица (по закону или по воле данного лица), отвечает лично, даже если он не подпадает под условия, свойства или отношения, которые необходимы для субъекта преступления, если под них подпадает организация или лицо, от имени или как представитель которого данное лицо действует [17. с. 21].

Согласно § 25 Уголовного кодекса штата Нью-Йорк лицо несет уголовную ответственность за поведение, представляющее собой посягательство, которое оно осуществляет от имени или в интересах корпорации, в такой же степени, если бы такое поведение было осуществлено от его собственного имени или в его собственных интересах [17. с. 105–106].

Таким образом, возможность признания частных лиц соисполнителями в специальных составах обосновывается тем, что фактически выполнить объективную сторону преступлений со специальными составами может и общий субъект преступления. Все специальные составы преступления со специальным субъектом можно разбить на те, объективную сторону которых может совершить фактически любой субъект, и те, объективную сторону которых можно выполнить (совершить юридически) только при наличии у субъекта определенных полномочий. Фактическое и юридическое совершение преступления обусловлено механизмом причинения вреда общественным отношениям посредством воздействия на его структурные элементы. Так, воздействие на предмет внешнего мира и субъект отношений характеризует фактическое совершение преступления. Например, объективную сторону фальсификации доказательств (ст. 303 УК РФ) фактически может выполнить любое лицо. Поэтому обоснованным является предложение дополнить ч. 1 ст. 303 УК РФ формулировкой «равно другим лицом с ведома лица, производящего дознание, следователя, прокурора» [4. с. 22]. Юридическое совершение преступления возможно, если объективная сторона состоит в выполнении действий, которые можно совершить, лишь обладая определенными полномочиями, где исполнителем преступления может быть только специальный субъект. Так, часть объективной стороны получения взятки (ст. 290 УК РФ), выражающейся в получении вознаграждения, может выполнить любое лицо, но это лицо не может совершить действия, которые входят в полномочия должностного лица. Поэтому исполнителями и соисполнителями получения взятки могут быть только специальные субъекты — должностные лица. Учитывая взаимосвязь Общей и Особенной частей УК РФ в нормах Особенной части УК РФ, предусматривающих наказание за преступления, объективную сторону которых фактически могут совершить любые лица, считаю, что следует отказаться от указания на специального исполнителя.

Литература:

1. Аветисян, С. Проблемы соучастия в преступлении со специальным субъектом (специальным составом) // Уголовное право. 2014. N 1.
2. Арутюнов, А. Проблемы ответственности соучастников преступления // Уголовное право. 2011. N 3.
3. Белокуров, О. В. Соучастие в преступлениях со специальным субъектом: актуальные проблемы (на примере присвоения и растраты) // Следователь. 2013. N 5.
4. Борков, В. Сложности квалификации фальсификации доказательств (ст. 303 УК РФ) // Уголовное право. 2015. N 2.
5. Витвицкая, С. С. Уголовная ответственность за экономические преступления специальных и неспециальных субъектов (проблема фактического исполнителя) // Российский следователь. 2015. N 20.
6. Егорова, Н. А. Теоретические проблемы уголовной ответственности за преступления лиц, выполняющих управленческие функции: Автореф. дис... д-ра юрид. наук. Волгоград, 2006.
7. Есаков, Г. А., Хельман У., Головиненков П. В. Определение субъекта преступлений в сфере экономики в российском и немецком уголовном праве // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2015. N 4.
8. Журавлева, Е. Н. Криминальное банкротство: уголовно-правовая характеристика и вопросы квалификации: Автореф. дис... канд. юрид. наук. Омск, 2006.
9. Кладков, А. Квалификация преступлений, совершенных в соучастии // Законность. 2008. N 8.
10. Клепицкий, И. А. Система хозяйственных преступлений. М., 2005.
11. Милуков, С. Ф. Российское уголовное законодательство: опыт критического анализа. СПб., 2010.
12. Орымбаев, Р. Специальный субъект преступления. Алма-Ата, 1977.
13. Рарог, А. И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. СПб., 2013.
14. Семенов, С. А. Специальный субъект преступления в уголовном праве: Автореф. дис... канд. юрид. наук. М., 1999.
15. Тюнин, В. И. Некоторые аспекты толкования, применения и совершенствования уголовного законодательства в сфере экономической деятельности. СПб., 2011.
16. Уголовное законодательство зарубежных стран (Англия, США, Франция, Германия, Япония): Сб. законодательных материалов / Под ред. И. Д. Козочкина. М., 2009.
17. Уголовный кодекс Испании / Под ред. Н. Ф. Кузнецовой и Ф. М. Решетникова. М., 2008.
18. Уголовный кодекс ФРГ / Пер. и предисл. А. В. Серебренниковой. М., 2011.
19. Шишко, И. В. Экономические правонарушения: вопросы юридической оценки и ответственности. СПб., 2014.

К вопросу соотношения познания и истины в системе уголовного процесса

Середнев Владимир Анатольевич, преподаватель

Арзамасский филиал Нижегородского государственного университета имени Н. И. Лобачевского

В статье автор высказывает свое отношение к познанию действительности уголовно-процессуальными технологиями, а также свое видение соотношения познания и истины в уголовном судопроизводстве.

Ключевые слова: уголовный процесс, суд, познание, истина, доказательства, система, знания.

Вечно непознаваемое в мире — это то в нем, что кажется нам понятным.

Альберт Эйнштейн

В своей сущности любое познание — это путь к поиску истины. «Познание — это духовная деятельность, содержанием которой является производство нового знания путем использования достижений прошлых поколений». [1, с.147] Проблема истинности человеческих знаний имеет экзистенциальное значение во всех видах познавательной деятельности, будь то формиро-

вание политики государства, регулирование отношений между людьми или познание в сфере права, в том числе в уголовно-процессуальном.

Уголовно-процессуальное познание и уголовно-процессуальное доказывание имеет в своей сущности много общего. Если говорить совсем тривиально, то можно сказать, что познают «для себя» (получают новые знания),

а доказывают «для других» (передают новые знания). Поэтому для принятия решения по уголовному делу, а самое главное для принятия такого решения, как постановление приговора, необходимо установить все те обстоятельства, при которых было совершено преступление. «Познание обстоятельств совершенного преступления осуществляется путем ретросказательного исследования...

Особенности опосредованного познания в уголовном процессе (в отличие, например, от истории или археологии) является то, что оно происходит в строго определенном законом порядке и только с использованием указанных в законе средств. Это служит гарантией достоверности выводов» [2, с.11]. Соответственно средства с помощью которых происходит познание обстоятельств совершенного преступления это — доказательства. Понятие доказательств дано в ч.1 ст. 74 УПК РФ. Мы не совсем согласны с данным определением понятия «доказательств», хотя бы потому, что установление каких-либо обстоятельств, подлежащих доказыванию, это не тоже самое, что, например, установление вины лица в совершении преступления (либо установление его невиновности). Мы считаем, что доказательства в уголовном процессе — это не что иное, как знания, которые и являются средством убеждения следователя, дознавателя, прокурора и суда в имевших место тех или иных обстоятельствах (например, обстоятельств совершения преступления). Доказательства — это знания, с помощью которых в чем-то убеждают. Неслучайно так близки понятия знание в уголовном процессе познание и знание. В любой сфере своей жизнедеятельности, в том числе и при познании в уголовном процессе, человек пользуется чувственным и рациональным познанием.

Говоря о познании, нельзя не вспомнить об истине в уголовном процессе, о которой очень часто ведут речь исследуя познание. Но в связи с этим очень интересный вопрос, который как-то «не озвучивается», к нему относятся почему-то как к само собой разумеющемуся явлению в ходе познания в уголовном процессе. Интересует ли суд достижение истины в ходе расследования уголовного дела и рассмотрение его в суде по существу? И почему-то многие граждане, а порой и юристы, заблуждаются и считают, что суд якобы интересуется установлением истины. Давайте разберемся, исследовав этот вопрос.

Проблема истины (истина в философском плане — это адекватное отражение объекта, воспроизведение его таким как он существует сам по себе, независимо от человека и его сознания) в уголовном процессе есть частный случай, где применяется теория познания и эта тема является одной из дискуссионных проблем уголовного процесса. «Философы исследуют природу истины или природу познания, однако они почти никогда не ставят вопрос о том, почему нужно стремиться к истине (этот вопрос возникает только на границах, разделяющих традиции: например, он встал на пограничной линии между наукой и христианством)» [3, с. 120]. Впервые, понятия «истина» в УПК РФ в настоящее

время не содержится и не употребляется, но ее пытаются подразумевать, в ходе расследования уголовного дела и рассмотрения его в суде. Но мы считаем, что «...апелляция к истине... является не более чем риторическим украшением» [3, с.120]. Во-вторых, обратите внимание, что под истиной в уголовном процессе пытаются понимать феномен, как соответствие выводов предварительного расследования, изложенных в обвинительном заключении, обвинительном акте, обвинительном постановлении и суда, изложенных в приговоре, о происшедшем событии и всех обстоятельствах, подлежащих установлению по уголовному делу, в соответствии с тем, как они имели место в действительности. Далее в философском понимании истину применительно к уголовному процессу следует рассмотреть как по содержанию (абсолютная и относительная истина), так и по характеру (объективная и формальная).

Под абсолютной истиной следует понимать знание, которое имеет точность, полноту, неопровержимость, окончательность [4, с.3]. То есть это знание, которое в последующем не может быть не дополнено, не тем более изменено. Если мы рассмотрим те знания, полученные в ходе досудебного познания (доказывания), на стадии предварительного расследования, разве мы можем сказать, что они обладают абсолютной неопровержимостью, что их нельзя дополнить или изменить? Этого сказать, мы не можем, так как уголовно-процессуальный закон оставляет возможность проверки и даже отмены, либо изменения как не вступившего в законную силу приговора суда в апелляционном производстве, так и вступившего в законную силу в кассационном и надзорном производстве.

С другой стороны, а можно ли считать истину, полученную в ходе познания по уголовному делу, как на стадии предварительного расследования, так и в суде при рассмотрении дела по существу, и вынесения приговора относительной? Тоже не можем, поскольку в уголовном процессе все-таки наступит момент, который обозначит собой конечный итог познания в виде приговора суда и его исполнения. Соответственно, мы можем констатировать, что для уголовно-процессуального доказывания (познания), даже в суде не приемлемы понятия ни абсолютной, ни относительной истины. Хотя, например, для науки «относительность истины не является признанием ее ущербности или необъективности, она показывает историческую обусловленность познания, которое всегда представляет собой процесс приближения к идеалу абсолютной истины...» [5, с.161].

Рассмотрим истину по ее характеру (объективная и формальная). Как правило, под объективной истиной в философии и в уголовном процессе соответственно тоже понимается еще со времен Аристотеля знание, которое соответствует объективной действительности, точно ее отражает [6, с.226]. Аристотель считал, что истинной может быть только то, что не может меняться, а высшей формой действительности является истина.

«В какой мере каждая вещь причастна к бытию, в такой и к истине». [7]

Под формальной истиной понимается соответствие выводов каким-либо формальным условиям безотносительно к тому, соответствуют ли они объективной реальности или нет [8, с.310—311]. Мы можем сказать, что понятия объективной или формальной истины нам тоже не подходят. Так какая же истина может достигаться в уголовно-процессуальном познании, чтобы ответить на этот вопрос необходимо обратиться к ст. 74 УПК РФ — «Доказательства».

Обратите внимание, как *не совсем* удачно сформулировано само понятие доказательств, где законодатель в ч.1 данной нормы к доказательствам, почему-то относит «любые сведения», а уже в ч.2 данной же статьи, указывает конкретно, что допускается в качестве доказательств. В качестве доказательств допускаются: 1) показания подозреваемого, обвиняемого; 2) показания потерпевшего, свидетеля; 3) заключение и показания эксперта; 3.1) заключение и показания специалиста; (п. 3.1 введен Федеральным законом от 04.07.2003 N 92-ФЗ); 4) вещественные доказательства; 5) протоколы следственных и судебных действий; 6) иные документы.) И мы знаем, что особенностью познания в уголовном процессе, является то, что оно может осуществляться только с помощью средств, указанных в уголовно-процессуальном законе, которыми являются — доказательства. А что такое, например, показания потерпевшего, свидетеля, обвиняемого, подозреваемого? Это знания, которые они передают в ходе своих показаний, соответственно, мы можем констатировать, что доказательства — это не что иное, как знания, которые являются к тому же и средством убеждения следователя, дознавателя, прокурора, суда. И только эти знания, которые содержатся в доказательствах, будут фигурировать в рамках уголовного дела, и только эти знания, содержащиеся в доказательствах, будут являться пределом доказывания, с помощью которого должно происходить установления предмета доказывания (обстоятельств, подлежащих доказыванию указанных в ст. 73 УПК РФ) и соответственно разрешение уголовного дела. Из этого следует, что истина по уголовному делу не может выходить за пределы «сведений — знаний» имеющихся в уголовном деле, потому что с точки зрения уголовно-процессуального закона за пределом этих «сведений — знаний» уголовно-процессуальной истины существовать не может. Более того следует вспомнить интерпретацию действительности в ходе познания ее человеком. И понять, что объективная истина есть «фикция», так как уголовно-процессуальное познание, в большинстве своем имеет дело с субъективным восприятием человека бытия. Более того, бытия, имевшего место ранее, которое отразилось в памяти человека, которая по сути своей индивидуальна (субъективна). При формировании знаний о прошлом, память прямым образом действует в данном процессе. И сформировавшееся знание может зависеть как от обстоятельств, имевших место, от

эмоциональной их окраски, от времени года, суток, природных условий (холодно, тепло, светло, темно, дождь, снег и т.д.), от ценностных ориентаций субъекта, а также от состояния его органов чувств, слуха, зрения. «... интериоризация образов реальности и последующее распознавание при непосредственном контакте с их аналогами; эмоциональный тон ощущений и восприятий; сложные проявления эмоциональности (чувство в собственном смысле — страх, агрессия, радость, гнев и т.п.) формы чувственного познания — ощущение, восприятие, представление» [9, с.149]. Может случиться так, что материальные следы информационно неудовлетворительно насыщены или вообще уничтожены. Имеет место проблема коммуникативного действия в ходе передачи знаний, например, следователю, восприятия этой информации им, а также проблемы фиксации полученных знаний (информации) в протоколе. Соответственно можно сказать, что событие прошлого существует в виде субъективных представлений о реальности (теория множества реальностей) [10]. Прошлое поставляется в ходе коммуникации в виде интерпретаций, моделируемое человеческим сознанием в реальность. То есть можно с уверенностью говорить о том, что весь полученный при познании материал подвергается во время восприятия некой обработке и переработке, вне зависимости от характера отражения бытия. Мы придерживаемся мнения, что во время восприятия (отражения) действительности происходят процедуры смыслообразования и логики [11, 317]. Например, если кто-то видел работы Сальвадора Дали, то, наверное, мог заметить, что изображение работ имеет такую интерпретационную решетку, что в зависимости от нашего настроения, присутствие света, концентрации внимания, в деталях картины мы можем увидеть порой разные сюжеты.

Приговор суда является логическим завершением процесса доказывания. Вынесение обвинительного приговора возможно только на основе достоверного установления всех обстоятельств расследованного преступления. Истина и достоверность — понятия близкие, но не тождественные. Истинное знание — объективное, адекватное отражающее реальную действительность. Достоверность в строгой логической форме есть доказанная истинность. Однако применительно к уголовно-процессуальному доказыванию такое понимание достоверности не предполагает учета специфики ее достижения. В условиях специфики уголовно-процессуального доказывания целесообразно выделить категории «содержательной достоверности», характеризующей знание как доказанное, соответствующее объективной действительности, истинность которого не вызывает сомнений [12, с.92]. Но заметим, что достоверный вывод формируется в результате субъективного процесса, который должен быть основан на объективных результатах реальной деятельности. Реальная деятельность осуществляется на основе неполных объективных данных и субъективных выводов, носящих характер предположений.

Мы убеждены, что «всякое познание располагает собственными средствами и имеет собственный язык описания результатов познания» [13, с.153] и в рамках уголовного дела будет получена не объективная истина, а «искусственная истина», которую мы называем *артефактной*. Основными признаками, которой, являются во-первых, она должна соответствовать собранным по делу доказательствам [14, с. 17], а во-вторых, в ней должен быть критерий *полезности* для общественно-экономической формации, в которой на данный перед времени существует уголовное судопроизводство. Доказательства, как было указано выше это знания, внесенные в уголовное дело. Знание же есть мысль, выраженная в понятиях. Понятие же по нашему мнению это — представление о представлении, поэтому мыслить, это значит представлять. И естественно, какой вопрос должен интересовать суд, какая истина? А суд будет интересовать всегда один вопрос: доказано или не доказано обвинение на юридически допустимых доказательствах имеющихся в уголовном деле. Если обвинение доказано, основываясь на имеющихся в деле доказательствах, то обвиняемый виновен в совершении преступления. А соответствует ли доказанное обвинение абсолютной истине или объективной истине, да и что там было «на самом деле», такой вопрос с точки зрения доказательственного права не ставится и суд не интересует.

То, что было, когда-то «на самом деле», останется неизменным, будет являться фактом, но не следует факт рассматривать как эвиденцию. Факт всегда есть, был и будет конструкцией, которую создает человеческий разум в ходе познания, того или иного обстоятельства. «Сами факты прошлого не меняются, меняется их оценка их очередного отображения при различных обстоятельствах собирания, проверки, оценки и использования доказательств... Появляется новое качество отображений, составляющее субъективное представление об основе этих отображений» [15, с.5].

Следует отметить, что имеются некоторые различия онтологического и гносеологического уровней, возможности наблюдения и познания. Существует воображаемое человеком пространство познания, это пространство есть уже предсистема, то есть одна из сторон формы, которая позволяет различать объекты. Поэтому в ходе познания соответствия системы отражают в формах и операциях системы «воздействие» окружающего мира, как если бы оно было (например, человеческий глаз и ухо, эти органы оперируют разными данными, но при этом описывают одну реальность и одни объекты). То есть можно говорить о том, что в ходе познания сама система уже «приспособлена» к окружению. При неизвестности действительности система включает компенсацию внутренних возможностей и реагирует на возникшую в ней тревогу с помощью поиска. «На уровне собственных операций не существует прорыва в окружающий мир, и точно так же системы внешнего мира не могут воздействовать на автопозитические процессы оперативно закрытой системы» [17, с.92].

Обстоятельства совершения преступления и выходящие из него обстоятельства подлежащие доказыванию (предмет доказывания), указанные в ст. 73 УПК РФ, а также доказательства (предел доказывания) с помощью которых устанавливаются обстоятельства, подлежащие доказыванию, относятся к познанию и является системой. «Событие преступления как объект познания в уголовно-процессуальном доказывании обладает всеми признаками системы, объединяющий совокупность взаимосвязанных и взаимодействующих элементов, которые отражаются в доказательствах, также образующих систему, соответствующую событию преступления» [16, с.40].

Наличие объективных связей между доказательствами при доказывании, а также доказательств между предметом доказывания указывает на интегративную систему познания.

Литература:

1. История и философия науки: учеб. пособие. — М.: Проспект, 2009. — с. 147.
2. Артамонова, Е.А. Основы теории доказательств в уголовном процессе России: учеб. пособие/ Е.А. Артамонова, О.В. Фирсов. — 4-е изд., испр. и доп. — М.: Норма: ИНФРА-М., 2014. — с. 11.
3. Фейрабенд, П. Наука в свободном обществе/ Пол Фейрабенд; пер. с англ. А.Л. Никифорова. — М.: АСТ: АСТ МОСКВА, 2010. — с. 120.
4. См.: Философский словарь. М. 1981. — С.3.
5. История и философия науки: учеб. пособие. — М.: Проспект, 2009. — с. 161.
6. См., например: Философский энциклопедический словарь, М., 1983. — с. 226.
7. Аристотель. Соч. Т. 1. М., 1975.
8. См.: Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса. Т. 1. с. 310–311.
9. История и философия науки: учеб. пособие. — М.: Проспект, 2009. — с. 149.
10. Дойч, Д. Структура реальности / Д. Дойч; перевод с англ.; под общ. ред В.А. Садовниченко. — М., 2001.
11. См., например: Пузырей А.А. Смыслообразование в процессах перцептивной деятельности на материале псевдоскопического зрения// Восприятие и деятельность. М., 1976. — с. 317.
12. См.: Эйсман А.А. Соотношение истины и достоверности в уголовном процессе// Советское государство и право. 1966. № 6. — с. 92.

13. История и философия науки: учеб. пособие. — М.: Проспект, 2009. — с. 153.
14. См., например: Козявин А. А. Социальное назначение и функции уголовного судопроизводства: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2006. — с. 17.
15. Руденко, А. В. Содержательная логика доказывания: монография. — Москва: Проспект, 2015. — с. 5.
16. См.: Ларин А. М. От следственной версии к истине. М., 1976. — С.40.
17. Luhmann, N. Die Gesellschaft der Gesellschaft. S.92.

19. УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО, ПЕНИТЕНЦИАРИЯ

Проблемы применения наказания в виде пожизненного лишения свободы в Российской Федерации

Нешитая Ольга Николаевна, студент;
Баженов Олег Николаевич, кандидат юридических наук, доцент
Орловский государственный университет имени И.С. Тургенева

Пожизненное лишение свободы — особый вид уголовного наказания, который заключается в лишении свободы на срок от момента вступления приговора суда в законную силу и до биологической смерти осужденного.

Актуальность выбранной темы сложно переоценить. Общеизвестно, что в стране криминогенная ситуация остается на достаточно высоком уровне, участились случаи преступлений против подростков и детей, которые совершаются с особой жестокостью. И несложно понять тех людей, которые просят для таких преступников смертной казни, однако данный вид наказания на сегодняшний день не применяется в России, альтернативой его выступает пожизненное лишение свободы.

Включение пожизненного лишения свободы в систему наказаний отражает некую тенденцию в уголовной политике России на современном этапе развития. Криминологическая ситуация, сложившаяся в нашей стране, несомненно, стимулирует принятие таких жестких мер в борьбе с преступностью, в том числе и в уголовном законодательстве России [1].

Пожизненное лишение свободы закреплено в Уголовном кодексе как основной вид наказания, имеющий своими целями не только карательное воздействие на осужденного, но и предупреждение совершения им новых преступлений, как осужденным к лишению свободы, так и другими лицами. Такая цель, как исправление осужденного предполагается, но, учитывая специфику этого наказания, она является труднодостижимой.

По своей строгости и юридической природе этот вид наказания весьма крайне близок к высшей мере наказания — смертной казни, фактически являясь ее альтернативой.

Уголовное наказание в виде пожизненного лишения свободы уже давно практикуется многими государствами мира, главным образом, в качестве меры, заменяющей смертную казнь. Наиболее широко это наказание используется в странах, где смертная казнь не предусмотрена законом либо не применяется фактически (например, Россия, Норвегия, Финляндия и др.) [2].

УК РФ включил пожизненное лишение свободы в систему уголовных наказаний (ст. 44 УК РФ) в качестве

меры, которая может применяться не только в порядке помилования Президентом РФ, но и судом. По своему содержанию данное наказание принципиально не отличается от лишения свободы на определенный срок и также состоит в изоляции осужденного от общества и помещении его в исправительное учреждение. В то же время пожизненное лишение свободы является самостоятельным основным видом наказания, что обусловлено следующими обстоятельствами:

- во-первых, это наказание является бессрочным, т.е. по общему правилу отбывается до наступления смерти осужденного в результате естественных или иных причин (в процессе отбывания пожизненного лишения свободы, особенно на первом этапе, многие осужденные, столкнувшись со строгими условиями содержания при отсутствии перспектив освобождения, испытывают сильные чувства подавленности, безысходности, отчаяния, предпринимают попытки самоубийства, направления ходатайств о применении к ним смертной казни и т.п.);

- во-вторых, пожизненное лишение свободы применяется за совершение ограниченного круга преступлений (в ч.1 ст. 57 УК РФ, пожизненное лишение свободы устанавливается за совершение особо тяжких преступлений, посягающих на жизнь, а также за совершение особо тяжких преступлений против здоровья населения и общественной нравственности, общественной безопасности, половой неприкосновенности несовершеннолетних, не достигших четырнадцатилетнего возраста);

- в-третьих, пожизненное лишение свободы применяется к ограниченному кругу лиц (оно не может назначаться женщинам, а также лицам, совершившим преступление в возрасте до восемнадцати лет, и мужчинам, достигшим к моменту вынесения судом приговора шестидесятипятилетнего возраста);

- в-четвертых, законом предусмотрены особые условия отбывания наказания и освобождения от наказания лиц, отбывающих пожизненное лишение свободы (согласно ч.5 ст. 79 УК РФ они могут быть представлены к условно-досрочному освобождению после фактического отбытия не менее двадцати пяти лет лишения свободы, но

лишь при отсутствии у осужденного злостных нарушений установленного порядка отбывания наказания в течение предшествующих трех лет);

Важнейшими недостатками применения пожизненного лишения свободы на сегодняшний день в России, на мой взгляд, являются:

1. отсутствие социальной справедливости, которое выражается в том, что аморально содержать пожизненно убийц, маньяков, педофилов за счет налогоплательщиков, среди которых находятся и жертвы преступлений, то есть получается, что потерпевший лишен жизни, а осужденный продолжает жить за счет родственников убитого;

2. предусмотренная УК РФ возможность пожизненно осужденных вновь оказаться на свободе спустя 25 лет (каким бы срок отбывания наказания не был, но исправить подобных «Чикатило» невозможно. Даже если предположить, что осужденный к пожизненному через двадцать пять лет будет условно-досрочно освобожден, то выйдет на свободу когда ему исполнится где-то пятьдесят пять — шестьдесят два года. Это предпенсионный и пенсионный возраст, к этому времени осужденный утратит работоспособность и возможность обеспечивать себя сам, произойдут психологические и физиологические изменения. Это лицо уже не будет полноценным человеком. Через двенадцать — пятнадцать лет пребывания, пожизненно осужденные, в исправительных колониях утратят социальные связи, будет нарастать социальная несовместимость, отсутствовать значимые перспективы. И в случае освобождения осужденного он будет «отверженным». В результате — очередные драмы и новые преступления);

3. те материальные затраты, которое несет государство на содержание осужденного к пожизненному, можно вложить в наиболее нуждающиеся сферы общества (медицина, образование, спорт);

4. положение о том, что пожизненное лишение свободы используется вместо смертной казни, являясь ее альтернативой, не может быть ни теоретически ни практически оправдано (пожизненное лишение свободы нельзя назвать более гуманной мерой наказания чем смертная казнь, так как первое — это своего рода «смерть в расщелку», что выглядит гораздо мучительнее не только для самих преступников, но и для родственников потерпевших).

Глядя на эти существенные пороки, возникает вопрос: а нужна ли нам такая мера наказания как пожизненное лишение свободы?

Может быть, законодателю действительно стоит прислушаться к мнению общественности и задуматься над вопросом об введении смертной казни в качестве основного вида наказания. Конечно, это выглядит жестоко по отношению к преступникам и противоречит принципам естественного права о том, что жизнь дается Богом (или природой) и только Бог может ее отнять. Но ведь такой же ценностью обладает и жизнь самих потерпевших. И это ни на минуту не останавливает убийцу от намеченной цели.

Самое дорогое у человека — это жизнь. Она дается ему один раз, и никто не вправе на нее посягать. А если кто-то умышленно причинил смерть другому человеку, то и расплата для него должна быть соответствующей.

Литература:

1. Комиссаров, В. С. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: учебник — М. 2012. С. 34–35
2. Баламут, А. Н. Осужденные к пожизненному лишению свободы и пути оказания им психологической помощи: Монография — М. 2013. С. 12

20. МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

Системы разрешения международных споров в рамках ВТО и ЕАЭС

Курмангалиев Руслан Асылханович, магистрант
Казахский гуманитарно-юридический университет

Данная работа посвящена, прежде всего, иллюстрации различных по своей структуре систем разрешения споров, а так же их сравнении между собой. Несомненно, что в каждой из данных систем есть свои плюсы и недостатки. ВТО представляет нетипичную систему разрешения споров между государствами-участниками, имея свои механизмы и целостную систему, которая успешно существует уже несколько десятков лет. Система разрешения споров ЕАЭС, напротив, вновь созданная организация, в которой так же существуют механизмы разрешения споров в рамках данной организации. По своей природе ЕАЭС представляет собой довольно перспективную организацию на пост-советском пространстве. Данная международная организация динамично развивается и привлекает, тем самым, все больше и больше государств. Однако практики разрешения споров, на сегодняшний день, нет.

30 ноября 2015 года Республика Казахстан де-юре стал полноправным членом Всемирной Торговой Организации. Переговоры длились на протяжении 19-ти лет. Заявка на вступление в ВТО была подана в 1996 году. Республика Казахстан сделала много, чтобы этот долгий и сложный процесс приблизился к своему логическому завершению. Подписаны протоколы о завершении переговоров с большинством стран-членов ВТО и принято огромное количество законодательных актов отражающих нормы ВТО. Система международной торговли, основой которой является ВТО, состоит из многочисленных соглашений и документов, отражающих обязательства его членов. Одним из важных элементов этой системы, обеспечивающих выполнение странами-членами принятых на себя обязательств является механизм разрешения споров. Основы этой системы заложены в специальном соглашении, в так называемом «Понимании разрешения споров», принятый как часть пакета соглашений в результате переговоров Уругвайского раунда. Эта система вступила в силу с 1 января 1995 года.

Однако, стоит отметить, что система разрешения споров ВТО возникла не на пустом месте. Прежде всего, это многолетний опыт разрешения споров в рамках ГАТТ. Именно благодаря этому, система разрешения споров ВТО является наиболее эффективной в своем роде.

Итак, немного о специфической системе разрешения споров в ВТО. Основной целью и задачей системы разре-

шения споров в рамках ВТО является оперативное разрешение споров между членами ВТО в отношении реализации соответствующих прав и обязательств в рамках Правил ВТО. Согласно статье 3.2 Договора о создании ВТО: «Система разрешения споров в рамках ВТО является центральным элементом в обеспечении безопасности и предсказуемости системы многосторонней торговли. Члены признают, что она служит для защиты прав и обязательств членов в рамках охваченных соглашений, а также для уточнения существующих положений соглашений согласно общепринятым правилам интерпретации публичного международного права» [1].

ДРС предусматривает несколько методов разрешения споров между членами ВТО:

- консультации или переговоры;
- разбирательства третейскими группами и Апелляционным органом;
- арбитраж; а также
- примирение и посредничество.

Первым этапом является представление в письменном виде запроса на проведение консультаций со страной, которая нарушает свои обязательства. В запросе, как правило, обосновывается вся суть и требования. При этом информируется орган по разрешению споров. «Орган по разрешению споров — состоит из представителей всех членов ВТО, обычно в ранге послов и официальных представителей при ВТО в Женеве. По сути, это то же самое что и Генеральный Совет, только с конкретной функцией по разрешению споров. Как и во всех других случаях, решения в органе по разрешению споров принимаются консенсусом. Орган по разрешению споров администрирует весь процесс разрешения споров, принимает решения об учреждении группы экспертов, принимает отчеты группы экспертов и апелляционного органа, наблюдает за исполнением решений и дает полномочие на применение ответных действий в случае невыполнения решений ОПС» [2]. Если стороны не пришли к согласию после проведения консультации начинается второй этап. Он заключается в формировании группы экспертов, которые непосредственно рассматривают данный спор между странами-участниками ВТО. «Группы экспертов — выбираются из числа любых авторитетных специалистов в области международной торговли и права, с опытом

в области различных соглашений ВТО. Экспертами также могут быть государственные и частные лица, ученые, лица работавшие представителями стран в ВТО» [2]. В принципе, группа экспертов не принимает решения по спору. Их задача, изучить фактические материалы дела, сделать их объективную оценку и проверить соответствие в требованиях соглашений ВТО. Задача группы экспертов заключается в помощи органу по разрешению споров в принятии решений по спору. Для этого, группа должна подготовить отчет по результатам рассмотрения и сделать рекомендации органу по разрешению споров. Отчет не утверждается только если члены органа по разрешению спора путем консенсуса примут решение не утверждать или одна из сторон не заявит о своем желании обжаловать отчет в Апелляционном органе. Во всех иных случаях отчет автоматически утверждается. Если же и в таком случае спор не будет урегулирован, то начинается третья стадия разрешения спора. Апелляционный орган может оставить правовые заключения группы экспертов без изменений, или может их изменить или отменить. После принятия отчета экспертной группы (или отчета Апелляционного органа) страна «нарушитель» заявляет о намерении привести свои соответствующие меры торговой политики в соответствие с рекомендациями отчета.

Проанализировав своеобразную систему разрешения споров, я пришел к выводу о том, что система больше направлена на смягчение ситуации с разрешением споров. Стороны чаще всего предпочитают разрешать споры посредством консультаций, то есть переговоров между спорящими сторонами. Таким образом, консультации или хотя бы попытки проведения консультаций должны всегда предшествовать крайней мере — судебному разбирательству. Правила и процедуры проведения консультаций описаны в статье 4 ДРС. В ВТО отсутствует как таковой суд, есть квазисудебный орган — орган по разрешению споров. Все-таки «суд» несет в себе более негативное значение, нежели «орган по разрешению споров». Для смягчения, о котором говорилось выше, существует первый этап — консультации, своего рода переговоры. И далее, следующие этапы, осуществляются по нарастающей обязательной юридической силы решения органа по разрешению споров. На мой взгляд, данная система хороша собой в плане регулирования экономических споров. Так как государства выражают намеренность сотрудничать друг с другом вступая в ВТО, то и разрешение споров в их же интересах. Допустим, случается спор, и прекращается поставка и сбыт тех или иных товаров, что в свою очередь сказывается на поставщиках и потребителях непосредственно. Поэтому в их интересах как можно быстрее урегулировать спор. Как правило, исходя из практики, большинство споров разрешаются еще на 1 стадии. Возможно, Евразийскому экономическому союзу, который не так давно начал действовать, именно с 1 января 2015 года, следовало бы взять модель ВТО в плане разрешения споров, как одна из самых эффективных на сегодняшний день.

«Евразийский экономический союз (ЕАЭС) — экономический союз, созданный 1 января 2015 года. Белоруссия, Россия и Казахстан, которые с 1 января 2012 года составляют Единое экономическое пространство стали основоположниками ЕАЭС» [3]. На сегодняшний день, состав ЕАЭС пополнился двумя государствами-членами Кыргызстан и Армения. В целях создания единого экономического пространства в рамках ЕАЭС созданы следующие органы Высший Евразийский экономический совет, Евразийский межправительственный совет, Евразийская экономическая комиссия, Суд Евразийского экономического союза. Так, статья 19 п.1 Договора о Евразийском экономическом союзе закрепляет: «Суд Союза является постоянно действующим судебным органом Союза» [4]. Местом пребывания Суда Союза является город Минск, Республика Беларусь. При разрешении спором суд Союза применяет следующие источники:

- 1) общепризнанные принципы и нормы международного права;
- 2) Договор, международные договоры в рамках Союза и иные международные договоры, участниками которых являются государства — стороны спора;
- 3) решения и распоряжения органов Союза;
- 4) международный обычай как доказательство всеобщей практики, признанной в качестве правовой нормы [4].

Кроме того, суд Союза производит разъяснение тех или иных положений Договора о Евразийском экономическом союзе. Таким образом, «Суд Союза по заявлению государства-члена или органа Союза осуществляет разъяснение положений Договора, международных договоров в рамках Союза и решений органов Союза, а также по заявлению сотрудников и должностных лиц органов Союза и Суда Союза положений Договора, международных договоров в рамках Союза и решений органов Союза, связанных с трудовыми правоотношениями» [4].

Проанализировав статут суда союза, я пришел к выводу, что суд имеет наднациональный характер. Тем самым суд ЕАЭС отдаленно напоминает суд Европейского союза, однако, следует отметить, что суд Европейского союза имеет больше полномочий. К примеру, суд ЕАЭС не исполняет решения, а лишь возлагает исполнение вынесенных на Комиссию ЕАЭС. Однако тут же появляются вопросы относительно полномочий и достаточных возможностей для исполнения таковых решений Суда Комиссией союза.

Предшествующая международная организация, то есть Евразийское экономическое сообщество, которое недавно прекратило свое существование, так же имел судебный орган. При рассмотрении практики разрешения споров Республикой Казахстан в рамках ЕврАзЭС я наткнулся на интересный факт, наше государство не разрешало споры в данном суде, а лишь обращалось к нему за получением толкований тех или иных норм. Например: «Дело № 2—3/1—2014 (1—6/2—2013) по запросу Министерства экономики и бюджетного планирования Республики Казахстан о толковании положений Соглашения

о государственных (муниципальных) закупках от 9 декабря 2010 года; Постановление Большой коллегии суда от 22 сентября 2014 года по запросу Комитета по таможенному контролю Министерства финансов Республики Казахстан о толковании отдельных норм Таможенного кодекса Таможенного союза» [5]. Таким образом, можно заключить, что механизм действия законодательства Республики Казахстан в области выполнения обязательств по договору об ЕврАзЭС действует отлаженно, так как на практике не возникало споров с участием нашего государства в рамках данной организации.

Практика Суда ЕАЭС за год своего существования так же не обладает достаточным опытом разрешения спора. Несмотря на то, что хозяйствующие субъекты стран-у-

частников ЕАЭС обращаются в суд, по тем или иным вопросам, Суд союза оставляет заявления без движения ввиду того, что заявления подаются с нарушением. На мой взгляд, данный факт свидетельствует о недостаточной практике обращения в суд Союза.

Соответственно, вступление (создание организации в случае ЕАЭС) Республики Казахстан в международные организации, в которых имеется система разрешения международных споров, является серьезным шагом с точки зрения права. И на мой взгляд, данные аспекты нуждаются в постоянном, пристальном изучении, чтобы в будущем избежать негативных последствий, что в свою очередь может отрицательно сказаться как на экономике нашего государства, так и на репутации в целом.

Литература:

1. Договоренность по правилам и процедурам разрешения споров;
2. Токтоналиев, Р. — «Вступление Казахстана в ВТО: гармонизация технических регламентов и стандартов»;
3. Сайт комитета индустрии РК — <http://www.kit.gov.kz/index.php/ru/international-communication/ees>;
4. Договор о Евразийском экономическом союзе;
5. Сайт Евразийского экономического сообщества — <http://sudevrazes.org/main.aspx?guid=20761>.

Проблемы разрешения споров Судом Евразийского экономического союза

Курмангалиев Руслан Асылханович, магистрант
Казахский гуманитарно-юридический университет

Евразийский экономический союз — это международная организация региональной экономической интеграции, обладающая международной правосубъектностью, создаваемая в соответствии с целями и принципами Устава ООН, а также другими общепризнанными принципами и нормами международного права, в том числе правилами Всемирной торговой организации. «Созданный союз — это принципиально новая ступень евразийской интеграции, обеспечивающая на своем пространстве свободу движения товаров, услуг, капитала и рабочей силы, а также проведение скоординированной, согласованной или единой политики в отраслях экономики» [1].

Система разрешения споров в ЕАЭС, как и любая другая система разрешения споров не является идеальной и имеет свои определенные проблемы. Кроме того, нельзя забывать о том, что это вновь созданная организация. Явные проблемы Суда ЕАЭС, на сегодняшний день, не обрели яркие черты ввиду низкой активности деятельности, как хозяйствующих субъектов, так и государства членов.

Компетенция суда Евразийского Экономического союза определена главой IV Статута Суда ЕАЭС (приложение № 2 к Договору о Евразийском экономическом союзе от 29.05.2014 года, далее — Договор).

«Суд Союза рассматривает споры, возникающие по вопросам реализации Договора, международных договоров в рамках Союза и (или) решений органов Союза:

- 1) по заявлению государства-члена:
 - о соответствии международного договора в рамках Союза или его отдельных положений Договору;
 - о соблюдении другим государством-членом (другими государствами-членами) Договора, международных договоров в рамках Союза и (или) решений органов Союза, а также отдельных положений указанных международных договоров и (или) решений;
 - о соответствии решения Комиссии или его отдельных положений Договору, международным договорам в рамках Союза и (или) решениям органов Союза;
 - об оспаривании действия (бездействия) Комиссии;
- 2) по заявлению хозяйствующего субъекта:
 - о соответствии решения Комиссии или его отдельных положений, непосредственно затрагивающих права и законные интересы хозяйствующего субъекта в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, Договору и (или) международным договорам в рамках Союза, если такое решение или его отдельные положения повлекли нарушение предоставленных Договором и (или) международными договорами в рамках Союза прав и законных интересов хозяйствующего субъекта;
 - об оспаривании действия (бездействия) Комиссии, непосредственно затрагивающего права и законные интересы хозяйствующего субъекта в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, если такое

действие (бездействие) повлекло нарушение предоставленных Договором и (или) международными договорами в рамках Союза прав и законных интересов хозяйствующего субъекта.

Для целей настоящего Статута под хозяйствующим субъектом понимается юридическое лицо, зарегистрированное в соответствии с законодательством государства-члена или третьего государства, либо физическое лицо, зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя в соответствии с законодательством государства-члена или третьего государства» [2].

К сожалению, практика Суда Союза, на сегодняшний день, ограничивается только обращением хозяйствующих субъектов государств-членов Союза. 28 декабря 2015 года вынесено первое решение Суда союза по делу ИП Карасик К.П. о признании оспариваемого бездействия Комиссии союза не соответствующим международным договорам в рамках ЕАЭС. «Юридически значимое бездействие — это регламентированное правом пассивное поведение субъекта, выраженное в неиспользовании лицом предоставленных ему возможностей либо не совершении им обязательных действий. Бездействие противоправно, если право предписывает, обязывает субъекта действовать в соответствующих ситуациях определенным образом, однако он воздерживается, не выполняет своих обязанностей» [3]. В остальном же выносились постановления Суда, в которых, по тем или иным причинам, Суд не принимал к рассмотрению иски. На сегодняшний день, стоит вопрос определения компетенции, которую в принципе определяет сам Суд союза. Другими словами, не станет ли обычной практикой, когда Суд союза будет не принимать к рассмотрению иски, с целью не навредить союзу, ведь оспариванию подлежат и решения других органов союза. Следующим вопросом является правовая неграмотность подаваемых исковых заявлений, нехватка необходимых документов и т.д. Тем самым, мы наблюдаем низкий уровень подготовленности наших юристов-международников к вступлению в новую региональную международную организацию.

Кроме того, государства-члены ЕАЭС могут отнести к компетенции суда Союза иные споры, разрешение которых Судом Союза прямо предусмотрено Договором, а также международными договорами в рамках Союза, международными договорами Союза с третьей стороной или иными международными договорами между государствами-членами.

Вопрос о наличии компетенции Суда Союза по разрешению спора разрешается самим Судом Союза. Суд, при определении того, обладает ли он компетенцией рассматривать спор, руководствуется Договором, международными договорами в рамках Союза и международными договорами Союза с третьей стороной.

Суд по заявлению государства-члена или органа Союза осуществляет разъяснение положений Договора, международных договоров в рамках Союза и решений органов Союза, а также по заявлению сотрудников и должностных

лиц органов Союза и Суда положений Договора, международных договоров в рамках Союза и решений органов Союза, связанных с трудовыми правоотношениями.

Суд осуществляет разъяснение положений международного договора Союза с третьей стороной, если это предусмотрено таким международным договором.

Третья проблема, на сегодняшний день, это недоверие к Суду союза со стороны государств-членов или нежелание делегировать ему больше полномочий в силу не навреждения Союзу. Решения Суда ЕАЭС обязательны для исполнения Комиссией ЕАЭС. Другими словами, исполнение решений Суда Союза возлагается на Комиссию. При этом, возникает не мало вопросов по поводу компетенции Комиссии в данном вопросе и почему государства-члены ЕАЭС не возложили данную функцию на Суд Союза. Логически можно заключить, что Комиссия должна заниматься другими направлениями, к примеру:

- 1) таможенно-тарифное и нетарифное регулирование;
- 2) таможенное регулирование;
- 3) техническое регулирование;
- 4) санитарные, ветеринарно-санитарные и карантинные фитосанитарные меры;
- 5) зачисление и распределение ввозных таможенных пошлин;
- 6) установление торговых режимов в отношении третьих сторон;
- 7) статистика внешней и взаимной торговли;
- 8) макроэкономическая политика;
- 9) конкурентная политика;
- 10) промышленные и сельскохозяйственные субсидии;
- 11) энергетическая политика;
- 12) естественные монополии;
- 13) государственные и (или) муниципальные закупки;
- 14) взаимная торговля услугами и инвестиции;
- 15) транспорт и перевозки;
- 16) валютная политика;
- 17) интеллектуальная собственность;
- 18) трудовая миграция;
- 19) финансовые рынки (банковская сфера, сфера страхования, валютный рынок, рынок ценных бумаг);
- 20) иные сферы, определенные Договором и международными договорами в рамках Союза.

К тому же, основными задачами Комиссии является обеспечение условий функционирования и развития Союза, а также выработка предложений в сфере экономической интеграции в рамках Союза.

«Комиссия обязана в разумный срок, по не превышающий 60 календарных дней с даты вступления в силу решения Суда, если иной срок не установлен в решении Суда, исполнить вступившее в силу решение Суда, в котором Суд установил, что оспариваемое действие (бездействие) Комиссии не соответствует договору и (или) международным Договорам в рамках Союза и что таким действием (бездействием) Комиссии нарушены права и законные интересы хозяйствующих субъектов, пред-

усмотренные Договором и (или) международными договорами в рамках Союза.

В случае неисполнения решения Суда государство-член вправе обратиться в Высший Евразийский экономический совет с целью принятия необходимых мер, связанных с его исполнением.

В случае неисполнения Комиссией решения Суда хозяйствующий субъект вправе обратиться в Суд с ходатайством о принятии мер по его исполнению.

Суд по ходатайству хозяйствующего субъекта в течение 15 календарных дней с даты его поступления обращается в Высший Евразийский экономический совет для принятия им решения по данному вопросу» [2].

На мой взгляд, полное отсутствие рычагов исполнения решения у суда довольно интересный шаг, к тому же это лишь затягивает исполнение. Обращаясь то в Комиссию, то к Высшему совету за исполнением решения Суд, как и стороны, теряют достаточное количество времени, а время, как известно, для хозяйствующих субъектов может дорого стоить.

Возможно, это обусловлено тем, что ожидалась большая загруженность Суда ЕАЭС, но основываясь на практике Суда ЕврАзЭС можно заключить, что как таковой загруженности не было и вряд ли появится.

И последнее, это проблема исполнения решения третьей стороной, другими словами насколько полномочия Комиссии ЕАЭС позволяют принуждать третью сторону, то есть государство, либо международную организацию, не входящую в ЕАЭС, к обязательному исполнению решения Суда союза.

За недолгий срок существования ЕАЭС, в суд уже поступило несколько исковых заявлений. В основном, как

отмечалось ранее, все заявления, поступившие в Суд ЕАЭС, содержат обращения юридических лиц с признанием бездействия Евразийской экономической комиссии, которое повлекло нарушение предоставленных Договором и (или) международными договорами в рамках Союза прав и законных интересов хозяйствующего субъекта.

С целью решения обозначенных проблем, на мой взгляд, следует, во-первых, изменить процедуру исполнения решения Суда, а именно исполнять решения необходимо самим Судом, точнее исполнение напрямую возлагать на стороны разбирательства, а не обращаться для этого в Комиссию.

Во-вторых, касательно правовой неграмотности обращения в Суд, необходимо повышать квалификацию отечественным юристам-международникам с учетом региональных реалий, а именно создание ЕАЭС. Учитывая направленность организации, следует сделать вывод о том, что в скором будущем возникнет немало международных споров в рамках ЕАЭС. На сегодняшний день, существует немало способов обучения, как в очном порядке, так и в заочном, к примеру: проведение семинаров, вебинаров и т.д.

Подводя итог, не стоит забывать, что ЕАЭС молодая организация, которой исполнилось только год, однако успевшая зарекомендовать себя как стратегически выгодный партнер. Расширение круга деятельности, сотрудничество с другими странами и международными организациями таит в себе скрытую угрозу в плане разрешения споров в рамках организации. Необходимо пересматривать положения, касающиеся Суда союза с учетом масштаба развития Евразийского экономического союза.

Литература:

1. Мансуров, Т. А. — ЕВРАЗЭС: от экономического сотрудничества к Евразийскому экономическому союзу — Деловая слава России. 2015. № 5—1 (48). с. 5—9.
2. Договор о Евразийском Экономическом союзе от 25 мая 2014 года.
3. Решение Суда Союза по делу ИП Тарасик К. П. против Комиссии Союза от 28 декабря 2015 г.;

Право ВТО как явление фрагментации МП

Садыков Руслан Дамирович, магистрант
Казахский гуманитарно-юридический университет

Основной целью исследования является изучение некоторых элементов явления фрагментации права, в частности: является ли право Всемирной торговой организации явлением фрагментации международного права. Кроме того, в статье рассматривается соотношение автономных режимов между собой и общим международным правом.

Ключевые слова: Международное право, ВТО, фрагментация права.

Международное право (далее — МП) — это система юридических принципов и норм договорного и обыч-

ного характера, возникающих в результате соглашений между государствами и иными субъектами международ-

ного общения и регулирующих отношения между ними в целях мирного сосуществования [1, с. 15].

Если классическое МП регулировало преимущественно политические вопросы, то в настоящее время сфера действия МП охватывает все больше разнообразных вопросов, связанных с защитой прав человека, охраной окружающей среды, взаимодействием государств по различным вопросам и т.п. Кроме того, на МП воздействуют различные факторы, начиная регионализацией и заканчивая глобализацией. Под действием этих факторов и в зависимости от уровня развития общества, научно-технического прогресса, а также усложнения международно-правовой системы, МП эволюционирует. Это, в свою очередь, приводит к дифференциации МП на различные отрасли регулирования, что приводит к появлению автономных норм, правовых институтов и отраслей правовой практики, происходящих при относительном игнорировании правотворческой и институциональной активности в смежных областях и общих принципов и методов МП.

Данная тенденция обуславливается возникновением специальных договорных режимов и возрастающей ролью специализированных международных организаций.

В доктрине МП используются различные характеристики указанных выше режимов: автономные, самодостаточные, специальные, целевые, функциональные режимы. Исходя из данной информации, можно сделать вывод о потере единства научных подходов к определению этих режимов в МП.

Следует остановиться более подробно на концепции автономного режима и на том, каким образом взаимодействуют автономные режимы и общее МП. Без четкого ответа на данный вопрос невозможно дальнейшее рассмотрение явления фрагментации МП.

Концепция «автономного режима» впервые была официально признана в 1923 г. при рассмотрении Постоянной палатой международного правосудия дела Уимблдон, в котором было отмечено следующее: «в целом ряде отношений отличается от правил, которыми регулируются другие внутренние судоходные водотоки [Германской] Империи. Кильский канал открыт для прохода военных кораблей и транзита всех государств, не воюющих с Германией, тогда как свободный доступ к другим германским судоходным водотокам... ограничивается только союзными и ассоциированными державами. Таким образом, положения, касающиеся Кильского канала, носят автономный характер» [2, с. 23].

Под автономным режимом следует понимать функционально либо географически ограниченную совокупность норм, образующих относительно замкнутую подсистему, являющуюся неотъемлемой частью системы международного права. Каждый автономный режим имеет присущие только ему принципы, институты, концепции и процедуры.

Автономные режимы по своей природе являются *lex specialis* (иными словами, являются нормами специального характера) по отношению к общему МП. Соответ-

ственно, в отношении таких режимов действует общепризнанный принцип *lex specialis derogat legi generali*, согласно которому, когда две или более норм касаются одного и того же предмета, приоритет отдается норме, которая является более конкретной или специализированной. Как правило, влияние общего МП на автономный режим, а также влияние на него договорных режимов, находящихся за рамками соответствующего автономного режима, сведено к минимуму (за исключением, разумеется, императивных норм международного права — *jus cogens*, — обладающих высшей юридической силой).

Таким образом, в случае конкуренции норм общего, или «*generalis*» и специального, или «*specialis*» характера предпочтение при толковании и применении должно отдаваться специальным нормам [3], что позволяет сделать вывод о том, что возникновение автономных режимов, регулирующих отдельные режимы в МП, оправдано и является естественным процессом эволюции МП.

Говоря о соотношении общего МП и автономных режимов, следует отметить, что эти автономные режимы — это лишь реакция на несовершенство и недостатки функционирования общего МП. Однако нельзя однозначно сказать, что автономные режимы полностью изолированы от влияния общего МП, напротив, эти режимы зависимы от общего МП, которое выступает как крайнее средство в вопросах, не урегулированных специальными режимами. К таким режимам в рамках МП часто относят, например, право Всемирной Торговой Организации (далее — право ВТО), право Европейского Союза (далее — право ЕС), право Совета Европы и др.

Также можно заключить, что конкуренция автономных режимов в системе МП является следствием децентрализации международного нормотворчества, отсутствия четкой иерархии и соотношения источников автономных режимов и общего МП, а также усиление столкновений между нормами МП при урегулировании различных вопросов.

В рамках данной статьи право ВТО рассматривается как специализированная и неуклонно расширяющаяся правовая система. Однако, прежде чем рассматривать вопрос о том, можно ли отнести право ВТО к явлению фрагментации МП, следует обобщить и вывести общие признаки фрагментации, характерные для большинства автономных режимов.

Под фрагментацией международного права понимают возникновение в международном праве значительного количества норм, режимов, практики правоприменения, которые потенциально могут конфликтовать и фактически конфликтуют между собой, создавая угрозу единству и управляемости международно-правовой системы в целом [4, с. 213].

Следует отметить, что автономные режимы часто вступают в противоречие с другими автономными режимами и даже с самим МП — это является одним из признаков явления фрагментации.

Известно, что субъекты МП могут в определенной степени ограничить действие его норм (за исключением *jus*

cogens) в рамках автономного режима посредством волеизъявления, выраженного как в явной, так и в подразумеваемой форме. В соглашениях системы ВТО нет иных ссылок на нормы общего МП либо на какие-либо международные договоры, кроме как, к примеру, ссылок на ряд многосторонних конвенций в области интеллектуальной собственности в Соглашении ВТО о торговых аспектах прав интеллектуальной собственности и на вышеупомянутые правила толкования.

Если же говорить о подразумеваемом отказе от применения норм МП в рамках системы ВТО, то об этом свидетельствует практика толкования соглашений данной организации при разрешении споров ее Органа по разрешению споров (далее — ОРС). Именно здесь наиболее ярко проявляется автономность права ВТО.

ОРС ВТО является квазисудебным органом международного правосудия с ограниченной юрисдикцией и рассматривает только споры между членами ВТО по вопросам, вытекающим исключительно из соглашений системы ВТО. Это означает, что при рассмотрении спора в рамках ОРС не принимаются во внимание иные соглашения сторон, даже если оные касаются предмета спора.

Было лишь несколько случаев, когда при толковании соглашений ВТО принимались во внимание положения иных международных договоров.

Говоря о взаимодействии права ВТО и общего МП, следует в качестве иллюстрации привести дело 2001 г. «Корея — меры, затрагивающие государственные закупки», в котором третейская группа распространяет применимость норм общего МП на любые отношения в рамках ВТО и ссылается на положение п. 2 ст. 3 Договора об урегулировании споров, который предписывает «... разъяснять ныне действующие положения соглашений ВТО в соответствии с обычными правилами толкования норм публичного международного права...» [5].

Следует заметить, что взаимосвязь обычного МП с соглашениями ВТО шире этого, поскольку нормы МП в целом применяются к экономическим отношениям между членами ВТО. Иными словами, нормы МП применяются к международно-правовым соглашениям ВТО в той мере, в какой те не отклоняются от них.

В деле, касающемся импортных пошлин на бензин и требований к импортируемому бензину в Соединенных Штатах, говорится, что право ВТО не может толковаться в искусственной изоляции от МП. И, действительно, обратимся к ст. XXI (с) ГАТТ, в которой утверждается следующее: «ничто в настоящем соглашении не должно быть истолковано... как препятствующее какой-либо Договаривающейся стороне предпринимать действия во исполнение ее обязательств на основании Устава Объединенных Наций для сохранения международного мира и безопасности» [6, с. 156].

Однако следует отметить, что ОРС ВТО не принимает во внимание иные соглашения сторон, несмотря на то, что они могут касаться предмета спора, за исключением нескольких случаев, о которых было упомянуто выше, ко-

торые лишь подтверждают существование проблемы, поскольку в данной ситуации следует учитывать не столько решение, сколько причину, по которой пострадавшая сторона была вынуждена обратиться в суд.

Так Апелляционный орган в процессе рассмотрения спора «США — Запрет импорта креветок и продуктов из креветок» при толковании ст. XX ГАТТ сослался на ряд многосторонних соглашений в области защиты окружающей среды, чем вызвал недовольство многих членов ВТО. Такая практика была названа недопустимой «судебной активностью», потому что Апелляционный орган фактически возложил на себя правотворческие функции, которые принадлежат исключительно Генеральному совету ВТО и Конференции министров.

Несмотря на свою автономность, право ВТО является неотъемлемой частью системы МП и никоим образом не может считаться полностью изолированным от общего МП.

В подтверждение данной точки зрения можно привести следующее: «... иными словами, обычные нормы МП применяются к международным договорам ВТО и процессу разработки международных договоров в рамках ВТО в той степени, в какой нет коллизии, или несоответствия, или же наличия в каком-либо соглашении ВТО выражения, которое применяется иным образом...» [7].

Говоря о столкновении автономных режимов, следует упомянуть о так называемом «деле о тюленях в ВТО», в котором отчетливо прослеживается конкуренция права ВТО и права ЕС. В деле идет речь о введенном ЕС запрете на импорт продукции из тюленей, что, с точки зрения права ВТО, было неприемлемым.

Следует отметить, что данная ситуация — это хороший пример конфликта между правом ЕС и правом ВТО. И эти торговые споры следует рассматривать как образец региональных противоречий, возникающих между автономными режимами. В данном случае сложно решить, право какого из режимов имеет приоритет. Вероятно, следует применять принцип *lex specialis derogat legi generali* для того, чтобы определить, право какого из автономных режимов должно иметь приоритет.

Проблема столкновения юрисдикций международных судебных органов — это лишь следствие, решить следует причину, которая заключается в отсутствии иерархии оных. Решением может стать создание универсального международного органа или наделение соответствующими полномочиями уже существующего международного судебного суда для того, чтобы соблюсти принципы справедливого судопроизводства.

Исходя из вышесказанного, нельзя отрицать, что может возникнуть ситуация, при которой специализированные ОМП могут вынести решение, не совпадающее с позицией Международного Суда ООН, в том числе и по вопросам общего МП. Несовпадение мнений ОМП в вопросах применения и толкования норм и принципов МП, при условии, что это самое различное толкование имеет юридически обоснованный характер, ведет к обогащению права, а также способствует выработке лучших кон-

цепций и доктрин, поскольку каждая ситуация уникальна и требует особого подхода, все это в совокупности свидетельствует о развитии МП.

Таким образом, на мой взгляд, критериями фрагментации международного права выступают конфликты между автономными системами права, а также между ними и общим МП; увеличение количества международных органов разрешения споров; отсутствие иерархии в системе указанных международных органов разрешения споров; конфликты юрисдикций международных органов разрешения споров, а также игнорирование данной проблемы со стороны многих международных организаций и государств; проблема разнородного толкования международных норм.

Подводя итоги своего исследования, я пришел к следующим выводам:

Международное право действительно подвержено фрагментации. Я предлагаю расценить это как данность, факт, который мы не в силах изменить, поскольку он является естественным процессом эволюции права. Право ВТО является автономным режимом в системе общего МП, и можно с уверенностью сказать, что право ВТО есть пример фрагментации МП, которое, впрочем, не отделено от общего МП, поскольку правом ВТО признается приоритет обязательств по Уставу ООН, к примеру. На мой взгляд, обособление права ВТО — это естественный и, в целом, конструктивный процесс, в рамках которого разрабатываются специальные правила, которые призваны урегулировать те потребности, которые удовлетворяются МП не в полной мере, из чего можно заключить, что это позитивный процесс.

Литература:

1. В. Т. Батычко — Международное право. Таганрог: ТТИ ЮФУ, 2011 год;
2. Case of the S. S. «Wimbledon», P. C. I. J. Series A, No. 1 (1923);
3. Смирнов, А. В., Манукян А. Г. — Толкование норм права. М.: Проспект, 2008 год;
4. Доклад Комиссии международного права: пятьдесят пятая сессия. Нью-Йорк, 2003 год;
5. Korea — Measures Affecting Government Procurement. WT/DS163/R. 19.01.2000;
6. Генеральное соглашение по тарифам и торговле (ГАТТ-1947) // Результаты Уругвайского раунда многосторонних переговоров. Правовые тексты: В 2 т. М., 2001. Т. 1.
7. Смбатян, А. С. — Право ВТО в системе международного публичного права.

21. ГОСУДАРСТВО И ПРАВО ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

Правовая природа штрафных убытков и практика их применения в странах ЕС

Маковеева Наталия Михайловна, кандидат юридических наук, юрист, главный юрисконсульт
ООО «Высота» (г. Химки, Московская обл.)

Настоящая статья рассматривает проблемы определения правовой природы штрафных убытков и отличия штрафных убытков от компенсаторных. В статье определяются функции штрафных убытков и цели их применения. Проводится анализ практики применения штрафных убытков в различных странах-членах Европейского Союза, изучаются различные законодательные акты стран ЕС, содержащие нормы, позволяющие применять штрафную ответственность в гражданско-правовом обороте. Делается вывод о том, что штрафные убытки являются эффективным инструментом предотвращения нарушения субъективных гражданских прав и наказания правонарушителя, однако не слишком широко применяются в странах ЕС.

Ключевые слова: гражданско-правовая ответственность, убытки, штрафные убытки, возмещение убытков, компенсаторная функция убытков, превентивная функция убытков, карательная функция убытков.

Штрафные убытки являются важной формой убытков во многих странах мира, в первую очередь в странах англо-саксонской правовой семьи. Теория штрафных убытков представляет собой, возможно, самое большое различие в законодательствах континентального и общего права [5, с. 19]. В странах романо-германской правовой семьи штрафные убытки практически не применяются, ни при нарушении договора, ни при нарушении деликтных обязательств. Одновременно, в некоторых странах допускается ограниченное применение штрафных убытков в случаях, когда должник злонамеренно причинил вред кредитору с целью получения значительных выгод для себя [Там же]. Штрафные убытки применяются в основном в делах о нарушении деликтных обязательств. Однако в последние годы они все чаще применяются и в делах о нарушении обязательств из договора [9, с. 764].

Функция штрафных убытков

По названию «штрафных» убытков можно предположить, что основной функцией таких убытков является наказание должника за нарушение прав кредитора, но это не совсем так. Несмотря на свое название, штрафные убытки служат в первую очередь предотвращению последующих правонарушений, т.е. имеют превентивную функцию. Карательную функцию штрафные убытки выполняют лишь опосредованно. Тем не менее, карательная функция также выделяется среди функций штрафных убытков [Там же, с. 765]. В зависимости от того, как они структурированы в решении по кон-

кретному делу, штрафные убытки могут иметь и другие функции, включая функцию перераспределения издержек, компенсации кредитору за услуги адвокатов (гонорар успеха) и т.д. Поэтому такие убытки также часто именуют «сверхкомпенсационными» [8, с. 242].

Идея штрафной ответственности за значительные нарушения субъективных гражданских прав была сформулирована в трудах экономистов, представителей консервативной школы свободного рынка, которые писали о штрафной ответственности как о гражданско-правовой ответственности, необходимой для справедливого, безопасного и эффективного общества [2, с. 1]. Будучи представителем консервативной школы свободного рынка, экономист-теоретик и судья Ричард Познер писал о том, что экономической функцией деликта является предотвращение необоснованных издержками правонарушений, а целью деликтного права является создание экономических стимулов для распределения ресурсов безопасности [6, с. 132]. Согласно одному из решений судьи Познера, «зная, что ему придется платить компенсацию за причиненный вред, потенциальный правонарушитель не откажется от причинения вреда, если выгода от причинения вреда для него будет больше», чем компенсация, которую ему придется заплатить. «Если мы не хотим, чтобы он таким образом взвешивал свои издержки и выгоды, мы можем добавить немного штрафных убытков, чтобы повысить его издержки» (*Kemezy v. Peters*, 79 F.3d 33, 34 (7th Cir. 1996)).

Критики же штрафных убытков утверждают, что члены жюри, которые зачастую принимают решение

о назначении штрафных убытков, неспособны понять всей сложности правовой природы штрафных убытков и назначают штрафные убытки для наказания крупных корпораций скорее в качестве эмоционального, нежели взвешенного ответа на фактически причиненные убытки. В таком случае было бы гораздо эффективнее полностью передать право решения вопроса о назначении штрафных убытков в руки профессиональных судей. В ответ на данные опасения некоторые юрисдикции, действительно, провели реформу правил рассмотрения дел о нарушении деликтных обязательств, в рамках которой был ограничен разрешенный размер штрафных убытков [4, с. 1].

Разграничение штрафных и компенсаторных убытков

В гражданском праве, в случае если одному лицу были причинены убытки в результате противоправных действий иного лица, лицо, которому были причинены убытки, в первую очередь стремится восстановить свое нарушенное право, т.е. оказаться в том положении, в котором оно находилось бы, если бы его право не было нарушено. В то же время штрафы и прочие денежные санкции, как правило, являются мерой ответственности в публичном праве, т.е. подлежат уплате государству за общественные правонарушения. Штрафные убытки, в свою очередь, хотя и являются мерой гражданско-правовой ответственности, не предназначены в классическом понимании для восстановления нарушенного права. Одновременно, они и не являются мерой публично-правовой ответственности, хотя среди их функций также фигурирует функция наказания за правонарушение. Штрафные убытки всегда назначаются в дополнение к компенсаторным убыткам. Самостоятельное назначение штрафных убытков не представляется возможным, потому что доказывание оснований возникновения убытков приходится именно на компенсаторные убытки. Там, где не было компенсаторных убытков, не может возникнуть и штрафных [1, с. 2].

Ответственность за причинение вреда проявляется, как правило, в виде возмещения фактических (компенсаторных) убытков, которые лицо понесло в результате деликта. Такие убытки в зависимости от обстоятельств дела могут включать в себя затраты произведенные непосредственно в связи с восстановлением нарушенного права, например, в случае убытков из причинения вреда здоровью, медицинские расходы, косвенные убытки, например, возмещение упущенной выгоды или возмещение нематериального вреда, в том числе вреда, причиненного репутации, частной жизни и эмоциональному благополучию лица и т.д. В случае если действия должника, приведшие к возникновению убытков, были особенно противоправными, аморальными или злонамеренными, лицо, потер-

певшее убытки также имеет право требовать возмещения штрафных убытков, которые не предполагают компенсации за нарушенное право, а служат наказанием причинителю вреда за его особо противоправные действия и фактором сдерживания таких правонарушений в будущем [7, с. 1].

Целью возмещения убытков при несоблюдении условий договора также в первую очередь является компенсация имущественных потерь кредитора, вызванных неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства. При определении размера убытков суды учитывают интерес кредитора в исполнении обязательства и определяют размер возмещения кредитору, исходя из того, что бы он получил в случае, если бы обязательство было исполнено надлежащим образом. Использование штрафных убытков при несоблюдении условий договора изначально не предусматривалось, за исключением случаев, непосредственно предусмотренных законом, в частности в законах, направленных на защиту прав потребителей.¹ Однако сегодня некоторые юрисдикции предусматривают возможность применения штрафных убытков за действия, которые хотя и не совершаются в рамках деликта, но по природе своей являются злонамеренными, жестокими или направленными на причинение вреда [Там же, с. 2–4].

Практика применения штрафных убытков в странах ЕС

Из 28 стран-членов ЕС только 2 страны, Соединенное Королевство и Ирландия, содержат в своем законодательстве прямое указание на возможность взыскания штрафных убытков [1, с. 2]. Однако это не означает, что возмещение убытков сверх компенсаторных в других странах ЕС полностью исключается.

Так, например, в патентном праве Австрии (§ 150 Abs. 3 PatG) предусмотрена возможность возмещения убытков в двойном размере в случае нарушения прав патентодержателя в результате грубой небрежности или умысла. При этом размер убытков обычно рассчитывается исходя из фактического размера лицензионных выплат и упущенной выгоды, а затем умножается на два [3, с. 5–6]. Такие двойные убытки, хотя и не именуются в австрийском законодательстве штрафными, безусловно, имеют штрафной характер. Согласно Закону Польши о защите авторских прав (ст. 79) авторы, чьи права были нарушены, могут требовать возмещение двойного, а случае умышленного нарушения — тройного размера убытков [1, с. 7]. В Гражданском кодексе Венгрии (§ 246) ответственность с элементами наказания допускается в случае серьезных нарушений личных неимущественных прав [Там же, с. 5].

Французскому гражданскому законодательству штрафные убытки в целом не знакомы. Возмещение

¹ Сравн. ч. 5 ст. 28 Закона РФ от 7 февраля 1992 г. N 2300-I «О защите прав потребителей».

убытков во Франции осуществляется на основании принципов полноты возмещения (“réparation intégrale”) и запрета обогащения (“tout le damage, mais rien que le damage”) [Там же, с. 3]. Тем не менее, в одном из недавних решений об исполнении во Франции решения суда США, по которому ответчик был обязан выплатить истцу значительные штрафные убытки, Высший суд Франции (Кассационный суд) указал, что назначение штрафных убытков само по себе не противоречит публичному правопорядку Франции. Суд, однако, указал, что этот принцип не применяется, если размер штрафного возмещения непропорционально больше причиненных убытков (Cass. 1^{re} civ., Dec. 1, 2010, Bull. civ. II, No. 248).

Одновременно в 2007 году во исполнение Директивы ЕС 2004/48/ЕС, во Французский Кодекс интеллектуальной собственности (*Code de la propriété intellectuelle*) были внесены нормы об изъятии доходов от незаконного использования чужой интеллектуальной собственности. Конечно, изъятие доходов нельзя считать штрафными убытками, однако данная мера гражданско-правовой ответственности имеет выраженно штрафной характер [1, с. 3]. Также французское законодательство содержит нормы об ответственности недобросовестного страховщика, согласно которым страховщик оплачивает проценты в двойном размере, если своевременно не удовлетворит требование страхователя о выплате компенсации [Там же].

Итальянская правовая система допускает только возмещение компенсаторных убытков (Art. 2059 Codice Civile Italiano). В 2007 году Высший суд Италии постановил, что штрафные убытки противоречат фундаментальным принципам итальянского законодательства (Cass., 17 January 2007, no. 1183, GI 2007, 12, 2724). Тем не менее, назначение частноправовых штрафных санкций в Италии возможно в отношении недобросовестных страховщиков, которые уклоняются от исполнения обязательств из договора страхования в установленный срок. Такие санкции, однако, назначаются не судом, а Институтом контроля частных страховых компаний (ISVAP) [Там же, с. 6].

В Нидерландах штрафные убытки в классическом понимании также не применяются. Однако элементы штрафной ответственности все же присутствуют в голландском законодательстве. Так, судам в Голландии предоставлен достаточно широкий объем усмотрения в вопросах определения размера убытков. Суд может, в частности, учесть при определении размера убытков доходы, полученные должником в результате нарушения прав кредитора. В таком случае, возмещение в пользу кредитора может превышать сумму фактически понесенных им убытков. Эта мера также направлена на предотвращение последующих правонарушений, хотя и не может сравниться со штрафными убытками [1, с. 6].

Федеральный Верховный суд Германии многократно в своих решениях говорил о том, что возмещение штрафных убытков несовместимо с основами немецкого

права (см., напр., BGHZ 118, 312). Тем не менее, в немецкой судебной практике существует ряд примеров, когда истцу назначаются сверхкомпенсаторные убытки, которые имеют превентивную функцию. Основной категорией таких дел являются дела о тяжких нарушениях личных неимущественных прав, в первую очередь нарушениях права на частную жизнь (см. дело *Caroline von Monaco*, BGH VI ZR 332/94). Кроме того, двойные убытки применяются к недобросовестным страховщикам (NJW 1999, 2447).

Ирландия, являясь государством общего права, прямо предусматривает возможность взыскания штрафных убытков в своем законодательстве. Закон о гражданско-правовой ответственности 1961 года (Civil Liability Act 1961) предусматривает общие правила применения штрафных убытков (см. ст. 14 (4)). Специальные нормы о применении штрафных убытков можно найти в специальных законах, например, ст. 4 (5) (b) Закона о конкуренции (Competition Act 2002) предусматривает возможность применения штрафных убытков в частноправовых антимонопольных спорах. Необходимо отметить, что на практике штрафные убытки в Ирландии применяются лишь в исключительных случаях, в частности, в случаях намеренного и осознанного нарушения прав [1, с. 5].

Законодательство Соединенного Королевства подразделяется на три отдельные правовые системы: законодательство Англии и Уэльса, законодательство Шотландии и законодательство Северной Ирландии. Можно сказать, что в законодательстве Шотландии и Северной Ирландии штрафные убытки не предусмотрены. В Англии основной функцией убытков считается компенсаторная функция [Там же, с. 9]. Однако в деликтном праве допускается применение штрафных убытков в следующих случаях: 1) жестокие, произвольные или неконституционные действия государственных служащих, включая служащих Короны, полицейских и чиновников всех уровней, в том числе местного самоуправления; 2) действия, направленные на получение прибыли, в случае, если такая прибыль превышает компенсацию, полученную в результате возмещения фактических убытков; 3) непосредственно предусмотренные законом случаи (*Rookes v Barnard* [1964]).

Как видно из изложенного, штрафные убытки могут считаться эффективным инструментом предотвращения нарушения субъективных гражданских прав и наказания правонарушителя. Однако в строгом понимании штрафные убытки применяются лишь в нескольких странах ЕС. Однако проведенное исследование показало, что элементы штрафной ответственности присутствуют в законодательстве многих стран-членов ЕС, поскольку в случаях, когда субъективные права кредитора нарушаются жестоко, умышленно или с целью извлечения прибыли просто материальной компенсации бывает недостаточно, чтобы полностью возместить кредитору тот ущерб, который был нанесен ему нарушением его прав.

Литература:

1. Fausten, Hammesfahr Punitive damages in Europe: Concern, threat or non-issue? // Swiss Reinsurance Company Ltd. — Zürich. — 2012. URL: http://www.biztositasizemle.hu/files/201206/punitive_damage_in_europe.pdf
2. Gottlieb What you need to know about... punitive damages // Center for Justice & Democracy. — New York, NY. — 2011. URL: <http://www.fairwarning.org/wp-content/uploads/2011/09/PunitiveDamagesWhitePaper2011F.pdf>
3. Hellbert, Kletzer Patents in Europe 2008. Austria // AM magazine supplement 'Patents in Europe 2008'. — 04.2008. — C. 36–40. URL: <http://www.iam-media.com/Intelligence/Patents-in-Europe/2008/Articles/Austria>
4. Hersch, Viscusi Punitive damages: how judges and juries perform // Harvard Law School. — Cambridge, MA. — 2002. URL: http://www.law.harvard.edu/programs/olin_center/papers/pdf/362.pdf
5. Jia Fei Awards of punitive damages // Juris Publishing, Inc. — 2003. — C. 19–34. URL: http://www.jonesday.com/files/Publication/75b937bb-b41b-4971-b7a0-49c4bff2ec21/Presentation/PublicationAttachment/905d1ac6-50ba-4695-87c0-718ef9772f4a/JiaFei_Punitive_Damages.pdf
6. Landes, Posner The Economic Structure of Tort Law // Harvard University Press. — Cambridge, MA. — 1987.
7. Mallor, et al. Business Law and the Regulatory Environment, 11th ed. (Excerpts) // McGraw — Hill Irwin. — New York. — 2001. URL: <http://www.csun.edu/~bz51361/gateway/damages.pdf>
8. Markel Retributive damages: a theory of punitive damages as intermediate sanction // Cornell Law Review. — Vol. 94. — 2009. — C. 239–340. URL: <http://scholarship.law.cornell.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3122&context=clr>
9. Polinsky, Shavell Punitive Damages // Encyclopedia of Law and Economics. — Vol. II. — Boudewijn Bouckaert and Gerritt De Geest (editors). — Edward Elgar. — Northampton, MA. — 2000. — C. 764–781. URL: <http://encyclo.findlaw.com/3700book.pdf>

Научное издание

ПРАВО: СОВРЕМЕННЫЕ ТЕНДЕНЦИИ

III Международная научная конференция
Краснодар, 2016 г.

Материалы печатаются в авторской редакции

Дизайн обложки: *Е.А. Шишков*

Верстка: *М.В. Голубцов*

Подписано в печать 24.02.2016. Формат 60х90 ¹/₈.
Гарнитура «Литературная». Бумага офсетная.
Усл. печ. л. 7,88. Уч.-изд. л. 10,97. Тираж 300 экз.

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