**Московский университет имени С.Ю. Витте**

**Ассоциация юридических вузов**

**Институт социально-политических исследований РАН**

**АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ   
ПРАВОВОГО РАЗВИТИЯ РОССИИ**

**МАТЕРИАЛЫ   
ВСЕРОССИЙСКОЙ НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКОЙ   
КОНФЕРЕНЦИИ**

**Москва  
2016**

УДК 34

ББК 67

А43

*Редакционная коллегия:*

*Липунов В.И.* – декан юридического факультета Московского университета имени С.Ю. Витте, кандидат юридических наук, доцент;

*Зейналова Л.М.* – зав. кафедрой теории и истории государства и права, кандидат исторических наук, доцент;

*Колонтаевская И.Ф.* – зав. кафедрой гражданского права и процесса, доктор педагогических наук, профессор;

*Уварова И.А.* – зав. кафедрой уголовного права и процесса, кандидат юридических наук, доцент.

**Актуальные проблемы правового развития России**: материалы Всероссийской научно-практической конференции / под ред. Ю.С. Руденко, В.И. Липунова. [Электронное издание]. – М.: изд. ЧОУВО «МУ им. С.Ю. Витте», 2016. – 2,58 Мб.

А43

Настоящий сборник включает научные статья по материалам Всероссийской научно-практической конференции «Актуальные проблемы правового развития России», которая состоялась 01 декабря 2015 года на базе Московского университета имени С.Ю. Витте. Организаторами конференции выступили Ассоциация юридических вузов, юридический факультет Московского университета имени С.Ю. Витте и Институт социально-политических исследований Российской академии наук.

Сборник научных статей предназначен для преподавателей, аспирантов, сотрудников юридических вузов и факультетов и всех интересующихся вопросам правового развития России.

*Рекомендовано к изданию решением Научно-методического совета   
МУ им. С.Ю. Витте № 5 от 2 марта 2016 года*

|  |  |
| --- | --- |
| ISBN 978-5-95800-266-5 | © ЧОУВО «МУ им. С.Ю. Витте», 2016  © Коллектив авторов, 2016 |

**СОДЕРЖАНИЕ**

Приветствия участникам конференции 7

Пленарное заседание «Межгосударственная интеграция: политические и правовые проблемы» 12

***Ашавский Б.М.*** Суверенитет и возможность правомерного вмешательства во внутренние дела государств (концепции относительно обязанности защищать в контексте международного права) 12

***Бабурин С.Н.*** Правовые и цивилизационные основания конституирования евразийской межгосударственной интеграции 23

***Дерябина Е.М.*** О конвергенции источников романо-германского и англосаксонского права в правовой системе европейского союза 29

***Кадыркулов М.А.*** Присоединение Кыргызской Республики   
к Евразийскому экономическому союзу: правовые аспекты 37

***Кашкин С.Ю.*** Интеграционное право, глобализация и современное юридическое образование 41

***Марченко М.Н.*** Романо-германское и англо-саксонское право в правовой системе Европейского Союза: общее и особенное 65

***Рапота Г.А.*** Формирование правового пространства союзного   
государства 80

***Требков А.А.*** Формирование единого правового пространства важное условие интеграции в рамках Содружества Независимых Государств 84

Секция 1 «Актуальные проблемы развития права и государства России в условиях новой геополитической ситуации» 99

***Александрова М.А.*** Юридический статус решений Конституционного   
Суда Российской Федерации 99

***Аниол А.В.*** Проблемы развития права и общества в условиях   
глобализации 111

***Долматова А.В., Аниол А.В.*** Социально-правовые аспекты трудовой миграции и инкультурации 120

***Вероцкая А.В., Зейналова Л.М.*** Россия и исламский мир: взгляд  
в XXI век 131

***Ганьшин А.В.***, ***Бабурин С.Н.*** К вопросу теории конвергенции права – как исторической необходимости 135

***Зейналов Р.Г.*** Проблема государственной службы на современном этапе в Российской Федерации 138

***Зейналова Л.М.*** Современное переустройство российской государственности: проблемы и их реализация 143

***Иноземцев И.М., Дорохов Н.И.*** Основные векторы внешнеполитической деятельности Российской Федерации в современных условиях 151

***Камолов Т.М.*** Устойчивость экономического суверенитета государств – членов Шанхайской организации сотрудничества (ШОС), как основной фактор стабильности на евразийском пространстве 156

***Королев С.В.*** Дихотомии в теории конституционного права 160

***Никитина А., Правкин С.А.*** Государственный аппарат в Российской империи в XVIII–XIX вв. 174

***Новичкова Ю.А., Кязымов К.Х.-О., Зейналова Л.М.*** Превышение расходов местного самоуправления над доходной базой местных бюджетов: проблемы и решения 178

***Соловьев Е.Н.*** Таможенное регулирование и правовые проблемы 181

***Самсонов А.А.*** Становление института окружного суда в Новгородской области 187

Секция 2 «Современное состояние, проблемы и перспективы развития уголовного права, процесса и криминалистики» 195

***Алиев С.З.*** Объективные и субъективные признаки   
фальшивомонетничества 195

***Артюшин А.С., Перетятько Н.М.*** Тенденции развития уголовно-процессуального законодательства при пересмотре уголовных дел 208

***Дорошенко Н.В., Уварова И.А.*** Особенности производства судебно-психологической экспертизы в отношении несовершеннолетних подозреваемых 212

***Досюкова Т.В.*** Реализация принципа гуманизма и вопросы совершенствования действующего уголовного законодательства 216

***Костенко О.В,*** ***Досюкова Т.В.*** Значение международного договора   
в системе источников уголовного права России 225

***Красникова Ю.А., Перетятько Н.М.*** Проблемы реализации полномочий защитника в уголовном процессе 229

***Ойдуп А.С. Лаврухин*** С.В. Проблемы обеспечения безопасности участников осмотра места происшествия 232

***Носик А.А., Перетятько Н.М.*** К вопросу о законодательной регламентации процессуального статуса подозреваемого по УПК РФ 236

***Степанова М.А.*** Уголовная ответственность юридических лиц 239

***Сторожихина Е.А., Юрина Л.Г.*** Проблемы правового регулирования подачи встречного заявления при производстве по уголовным делам частного обвинения 247

***Салпагаров М.У.*** Роль личности виновного при назначении наказания 252

***Уварова И.А.*** Практика реализации бесплатной юридической помощи осужденным 266

***Шадрин О.Ю.*** Современные проблемы введения сокращенных форм уголовного судопроизводства 272

***Яшина М.С., Кордуба С.Б.*** К вопросу об объективных признаках незаконной рубки лесных насаждений 277

Секция 3 «Актуальные проблемы частного и публичного права» 289

***Буйкин А.Ю.*** Неурегулированные вопросы правового положения давностного владельца в российском гражданском праве 289

***Гордеева М.А.*** Эволюция национального патентного законодательства в странах Европы и России 310

***Гуляйкин С.Ф.*** Представительство в исполнительном производстве 320

***Гусенко Н.С.*** Международное регулирование использования технологического потенциала для минимизации последствий глобальной экологической катастрофы в 21 и последующих столетиях 326

***Зурабян А.С.*** Корпоративные правоотношения: новеллы в гражданском законодательстве 333

***Липунов В.И.*** Семейное право России: современные проблемы правового регулирования 338

***Мансуров Т.И.*** Свобода договора. непоименованные договоры 344

***Шапкин Н.В.*** Предварительный договор купли-продажи: правоотношения в бизнесе застройщика 349

***Бочкова М.И.*** Алименты с индивидуальных предпринимателей 354

***Клещова Е.А.*** «Вы не уволены и точка!» Реорганизация юридического лица: оборотная сторона медали 359

***Миронова А.И.*** Основания и условия выдачи принудительной лицензии в рамках законодательства Российской Федерации и Китайской Народной Республики 364

# Приветствия участникам конференции

  
**Ассоциация юридических вузов  
Московский университет им. С.Ю. Витте**

**Участникам Международной научно-практической конференции  
«Межгосударственная интеграция: политические и правовые проблемы»**

Приветствую организаторов и участников Международной научно-практической конференции «Межгосударственная интеграция: политические и правовые проблемы»!

Уже в XX веке вопросы международной кооперации, а впоследствии и многоуровневой интеграции стали выходить на первый план как в двусторонних отношениях, в первую очередь сопредельных государств, так и в многостороннем межгосударственном взаимодействии в глобальном масштабе.

С началом XXI века наблюдается перманентный рост глобальных проблем, решить которые в одиночку не под силу сегодня ни одному современному государству. Создание Шанхайской организации сотрудничества (ШОС) в 2001 году стало коллективным ответом лидеров Казахстана, Китая, Кыргызии, России, Таджикистана и Узбекистана на вызовы нашего непростого времени.

Сегодня «шосовская» семья объединяет почти две трети населения планеты и охватывает более 60% площади Евразии. Высок авторитет ШОС и в адрес штаб-квартиры продолжают поступать заявки новых государств, желающих присоединиться к работе в рамках объединения. Безусловно, успешному решению задач укрепления взаимного доверия, дружбы, развития многопрофильного сотрудничества в целях поддержания мира, безопасности и стабильности в регионе, совместного противодействия терроризму, сепаратизму и экстремизму во всех его проявлениях, борьбы с незаконным оборотом наркотиков и оружия, с незаконной миграцией, углубления всестороннего торгово- экономического и культурно-гуманитарного сотрудничества способствовало грамотное формирование нормативной и правовой базы Организации.

Вместе с тем, современные тенденции социально-экономического и политико­правового развития, появление новых вызовов и угроз свидетельствуют о необходимости постоянного вдумчивого анализа правовых аспектов межгосударственного сотрудничества в целях его дальнейшего совершенствования и приведения в соответствие насущным требованиям времени.

Уверен, что дискуссии в рамках сегодняшней конференции внесут солидный вклад в дело совершенствования правого регулирования различных аспектов межгосударственных отношений, а рекомендации авторитетных экспертов будут использованы в практической деятельности.

Желаю участникам конференции плодотворных размышлений над политическими и правовыми вопросами межгосударственной интеграции. Опыт ШОС - к вашим услугам. С уважением,

**Генеральный секретарь ШОС** **Д.Ф. Мезинцев**

**ПРИВЕТСТВИЕ**

Председателя Международного Союза юристов,

кандидата юридических наук, заслуженного юриста РСФСР

**Требкова Андрея Адамовича**

на Всероссийской научно-практической конференции  
 **Актуальные проблемы правового развития России**,

01 декабря 2015 года

Уважаемый Сергей Николаевич!

Уважаемые организаторы, участники и гости конференции!

Позвольте от имени Международного Союза юристов сердечно приветствовать всех присутствующих в этом зале и поблагодарить Ассоциацию юридических вузов за предоставленную всем нам замечательную возможность вновь встретиться, пообщаться и обсудить насущные проблемы правового развития России.

Надо сказать, что наша сегодняшняя конференция как никогда ко времени. Если её организаторы предвидели такое развитие мировых событий, которое мы имеем сегодня, то это предвидение можно отнести к разряду гениальных. Хотя, если говорить серьёзно, то все мы или, по крайней мере большинство из нас, вряд ли предполагали, что ситуация может за столь короткий срок так кардинально измениться. Трудно было представить ещё летом этого года, что напряженность в мире возрастёт так запредельно и что перефразируя Маркса можно сказать: сегодня на самом деле кипит котёл у чародейки истории.

В основе возросшей напряжённости в мире – развернутая Международным террористическим интернационалом и его ударной силой, так называемым Исламским государством, по сути дела, террористическая война. Наглядные свидетельства этой войны хорошо известны. Это подрыв Российского пассажирского самолёта над Синаем, это теракты в Париже, Тунисе, Ливане и Мали, это регулярно поступающие, по сути фронтовые сводки борьбы с террористами с Российского северного Кавказа, это подрыв опор линий электропередач в Херсонской области Украины и лишение в результате этой злодейской диверсии электроснабжения 2-х с лишним миллионов жителей Крыма.

Судя по тому как развиваются события, в любое время может произойти расширение масштабов террористической войны, перенесение её на новые территории, в новые страны. Этими новыми странами вполне могут стать страны СНГ, особенно страны Центральной Азии, угроза вторжения террористов в которые резко возросла. Об этом свидетельствует сосредоточение многочисленных бандитских формирований, входящих в движение Талибан на севере Афганистана. Известно, что определённая их часть присягнула Исламскому государству.

Борьба с терроризмом во многом осложняется отсутствием единства Международного сообщества в противостоянии этому злу. Россия сегодня единственная сила, которая реально противостоит террору, решительно и эффективно борется с его ударной силой – ИГИЛ в самой горячей точке – в Сирии.

В то же время в последние дни мы, да и весь мир, увидели нечто несравненно худшее, чем отсутствие единства в борьбе с террором – это уже не только скрытое (это было известно и раньше), но и открытое пособничество террористам на уровне государства-члена НАТО. Уничтожение Российского бомбардировщика СУ-24, принимавшего над Сирией участие в борьбе с террористами, истребителем Турции, страны позиционирующей себя в роли борца с терроризмом и ИГИЛ, по совершенно справедливой оценке Президента Российской Федерации В.В. Путина является ударом в спину от тех, в ком мы видели партнёров и союзников по антитеррористической борьбе.

Всё о чём я сейчас говорю имеет самое непосредственное отношение и к Международному Союзу юристов. Учитывая, что не все присутствующие в этом зале знакомы с историей и деятельностью Союза, я хотел бы, пользуясь этой возможностью, сообщить некоторые сведения о нём.

Международный Союз юристов является правопреемником Союза юристов СССР и единственной из общесоюзных общественных организаций, уцелевших в результате разрушения Советского Союза. Уже после того, когда рухнули, прекратили своё существование все общесоюзные общественные организации, 17 января 1992 года внеочередной чрезвычайный Пленум Союза юристов СССР принял поистине историческое для юридической общественной организации решение: Союз юристов сохранить, изменив его правовой статус, организационную структуру и название.

В соответствии с решением упомянутого Пленума и в соответствии со своим новым правовым статусом Союз юристов становится Союзом Союзов и ассоциаций юристов. Полное его название **Международный союз общественных объединений юристов**. Его сокращённое название – **Международный Союз юристов**. В состав Международного Союза юристов официально входят 48 союзов и ассоциаций юристов 23 стран. В свою очередь представители нашего Союза входят в состав руководства 7 международных неправительственных организаций юристов на уровне президентов, вице-президентов, членов правлений, исполкомов и советов.

Когда я говорил, что развёрнутая международным террористическим интернационалом террористическая война имеет непосредственное отношение и к Международному союзу юристов, я имел в виду что союзы и ассоциации юристов, входящие в состав нашего Союза, действуют в странах уже подвергшихся атакам террористов, а также в странах, к границам которых угроза терроризма подступила, что называется в плотную. В частности, одна из целей террористов разных мастей – прорваться в центральный азиатский регион.

Известно, что для отпора террористической угрозе мобилизованы вооружённые силы, спецслужбы, правоохранительные органы Российской Федерации, других стран Содружества Независимых Государств. Соответствующие меры предприняты в рамках Организации Договора о коллективной безопасности (ОДКБ).

Однако тотальная угроза терроризма требует адекватного реагирования не только силовых структур, но и всего общества. Как указывает Президент Российской Федерации В.В. Путин, «понимать свою ответственность должны все: власть, политические партии, структуры гражданского общества, средства массовой информации».

Являясь одним из институтов гражданского общества Международный Союз юристов и его членские организации рассматривают, как свою одну из первоочередных задач, решительный отпор террористической угрозе. Разумеется, делается это в формах и методах присущих общественным организациям, каковыми являются Международный Союз юристов и входящие в его состав союзы и ассоциации юристов. Сейчас речь, в частности, идёт о разработке и реализации дополнительных мероприятий по усилению борьбы с терроризмом и ИГИЛ. Мы видим свою задачу в оказании всемерного содействия в этом государственным органам, межгосударственным организациями и их структурам в рамках Содружества Независимых Государств, международным неправительственным организациям, в состав руководства которых входят представители нашего Союза.

В числе такого рода мероприятий весьма важным, на наш взгляд, может стать форум **«Ислам против терроризма».** Инициатива создания такого форума принадлежит Президентам Казахстана и России, с которой они выступили на встрече лидеров стран СНГ в Казахстане 16 октября 2015 года.

Международный Союз юристов поддержал эту инициативу и мы примем самое активное участие в его подготовке и проведении. Сейчас мы работаем по реализации этой идеи с соответствующими структурами Исполкома СНГ, Казахстана, России, Белоруси, Таджикистана.

Институты гражданского общества, в том числе и Международный Союз юристов, могут и должны сыграть важную роль в практической реализации предложения Президента Российской Федерации В.В. Путина о создании единого антитеррористического фронта, который будет действовать на основе международного права и под эгидой Организации Объединённых Наций.

Здесь вполне может пригодиться опыт консолидации демократических, антифашистских, антивоенных сил периода второй мировой войны, а также опыт Всемирного движения сторонников мира за запрещение атомного оружия, обуздание гонки вооружений, укрепление мира и международной законности.

О размахе и силе движения сторонников мира свидетельствуют такие факты: только за 10 месяцев, с марта по ноябрь 1950 года, подписи под известным Стокгольмским воззванием Постоянного комитета Всемирного конгресса сторонников мира поставили почти 280 миллионов человек, в том числе в СССР свыше 115 миллионов. В поддержку Воззвания выступили Всемирная федерация профсоюзов, Всемирная федерация демократической молодёжи, международная демократическая федерация женщин и другие международные демократические организации.

Если мир избежал в то время ядерной катастрофы, то это, далеко не в последнюю очередь, благодаря мощному движению сторонников мира.

Если Вы меня спросите, какой бы мне виделась роль единого антитеррористического фронта в борьбе с международным терроризмом и его ударной силой, так называемым Исламским государством, то я отвечаю: такой как **Антигитлеровская коалиция**. С поправкой, разумеется, на время и обстоятельства.

А если Вы спросите, а какова должна быть, по моему мнению, роль международной общественности, институтов гражданского общества в борьбе с международным террористическим интернационалом, разрушительной, варварской идеологией того же, так называемого Исламского государства, я отвечаю: такой как **Всемирное движение сторонников мира**.

Таковы, уважаемые коллеги, международные военно-политические условия, которые несомненно оказывают влияние на жизнь многих государств и их граждан, в том числе и на жизнь нашего государства и его граждан. С учётом этих условий обсуждаются и решаются проблемы, возникающие в повседневной жизни, это, в частности, касается и тех проблем, которые мы будем обсуждать сегодня на нашей конференции.

Я желаю всем нам плодотворной работы и ещё раз благодарю организаторов конференции.

# Пленарное заседание «Межгосударственная интеграция: политические и правовые проблемы»

## Ашавский Б.М., к.ю.н., с.н.с., профессор кафедры международного права Дипломатической академии МИД России

## СУВЕРЕНИТЕТ И ВОЗМОЖНОСТЬ ПРАВОМЕРНОГО ВМЕШАТЕЛЬСТВА ВО ВНУТРЕННИЕ ДЕЛА ГОСУДАРСТВ (КОНЦЕПЦИИ ОТНОСИТЕЛЬНО ОБЯЗАННОСТИ ЗАЩИЩАТЬ В КОНТЕКСТЕ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА)

В статье показаны причины появления концепции «ответственности за защиту» («ответственности по защите») – «R2P», проанализировано ее содержание и связь с понятием «гуманитарная интервенция». Предпринята попытка соотнести заявленные цели концепции с реальными намерениями тех, кто начал применять ее на практике. Изложены основные положения бразильской концепции «ответственности в процессе защиты» («ответственности при защите») – «RWP» и китайской концепции «ответственной защиты» – «RP». Сформулированы предложения для формирования российской концепции «обязанности защищать». Все проблемы и понятия рассматриваются в контексте международного права.

**Ключевые слова**: «гуманитарная интервенция», «ответственность за защиту» («ответственность по защите»), «ответственность в процессе защиты» («ответственность при защите»), «ответственная защита», «обязанность защищать».

**1 «Гуманитарная интервенция» – неприемлемый удар по суверенитету**

На великие державы как постоянные члены Совета Безопасности Уставом ООН возложена особая ответственность. Для того, чтобы избежать злоупотреблений с их стороны Устав в пункте 7 статьи 2 предусматривает гарантии для защиты государственного суверенитета даже от вмешательства самой Организации: он налагает запрет на ее вмешательство «в дела, по существу входящие во внутреннюю компетенцию любого государства». Тем не менее «этот принцип не затрагивает применение принудительных мер на основании Главы VII».

Одной из важнейших проблем современных международных отношений является выполнение обязанности защищать в том смысле, как она сформулирована в Итоговом документе Всемирного саммита 2005 года. Речь идет о выполнении государствами обязанности защищать свое население от четырех наиболее тяжких преступлений и о роли международного сообщества в этом процессе. Обязанность защищать может быть реализована лишь в соответствии с международным правом, то есть при должном уважении суверенитета и права на самоопределение. Несмотря на то, что у демократий имеются общие черты, не существует никакой одной модели демократии. Поэтому попытки «экспорта демократии» путем «гуманитарных интервенций», под каким бы предлогом они не предпринимались, помимо их неправомерности, в конечном счете обречены на неудачу.

В связи с проблемой выполнения обязанности защищать возникли различные концепции. Наиболее острым в них является вопрос о возможности, условиях и границах правомерного применения силы в процессе осуществления обязанности защищать.

1 Понятие «интервенция» всегда имело негативный смысл и обычно подразумевало вооруженное вмешательство. Принцип невмешательства имеет долгую историю и был закреплен в ряде международно-правовых документов. Наиболее значимыми из них являются Статут Лиги наций и Устав ООН (пункт 7 ст. 2). Помимо договорного закрепления этот принцип нашел отражение в ряде резолюций Генеральной Ассамблеи ООН. В частности, 9 декабря 1981 года Генассамблея приняла резолюцию 36/103, «Декларация о недопустимости интервенции и вмешательства во внутренние дела государств». Понятие «гуманитарная интервенция», несмотря на семантическое отличие от понятия «интервенция», тесно связан с ним и имеет столь же негативную окраску. В современном значении это понятие появилось после принятия Устава ООН. И западная, и отечественная международно-правовая доктрина и практика признают, что гуманитарная интервенция – это вооруженное вмешательство одного государства или группы государств, направленное против другого государства под предлогом защиты прав человека, прежде всего граждан или подданных этого государства, без согласия последнего и без санкции Совета Безопасности ООН. В силу последнего обстоятельства гуманитарная интервенция представляет собой неправомерное применение вооруженной силы.[9, 16–33]. В упомянутой Декларации Генассамблея торжественно заявила, что: «1. Ни одно государство или группа государств не имеет права осуществлять интервенцию или вмешательство в любой форме или по какой бы то ни было причине во внутренние и внешние дела других государств; 2. Принцип отказа от интервенции и невмешательство во внутренние и внешние дела государств включает, среди прочих, «i) обязанность государства воздерживаться от использования или искажения вопросов о правах человека в качестве средства вмешательства во внутренние дела государств, оказания давления на другие государства или создания атмосферы недоверия и беспорядка в пределах государств и между государствами или группами государств». Между тем, американская Администрация рассматривает гуманитарную интервенцию как возможность для реализации «права на экспорт демократии». Прикрываясь этим «правом», США неоднократно проводили вооруженные операции в обход Устава ООН. Несмотря на постоянные атаки на государственный суверенитет, одним из основных принципов международного права, имеющих характер jus cogens, по-прежнему является положение, содержащееся в п. 1 ст. 2 Устава ООН: «Организация основана на принципе суверенного равенства его Членов».

В 2000 году Генеральный секретарь ООН Кофи Аннан в Докладе тысячелетия обратился к государствам-членам с призывом: «Если гуманитарная интервенция действительно является неприемлемым ударом по суверенитету, то как нам следует реагировать на такую ситуацию, как в Руанде или в Сребренице, – как реагировать на грубые и систематические нарушения прав человека, которые противоречат всем заповедям человеческого бытия?»

**2 «R2P» – кодекс проведения «гуманитарных интервенций»   
или «обязанность защищать»?**

Определенным ответом на этот призыв стала разработка концепции «ответственности за защиту» («responsibility to protect» или «R2P», что иногда переводится и как «ответственность при защите» и как «обязанность защищать»).

Международная комиссия по вопросам вмешательства и государственного суверенитета, созданная правительством Канады и возглавляемая бывшим министром иностранных дел Австралии Г.Эвансом и специальным советником Генерального секретаря ООН М.Сахнуном, подготовила доклад «Ответственность за защиту». В докладе отмечалось, что в тех случаях, когда государство не способно защитить людей, проживающих в пределах его границ, ответственность переходит к международному сообществу.

В 2004 году Генеральный секретарь ООН Кофи Аннан создал Группу высокого уровня по угрозам, вызовам и переменам, которая подтвердила в своем докладе основные положения концепции, изложенные Комиссией. Группа выдвинула ряд критериев, которые, по ее мнению, могли бы сделать правомерным санкционирование Советом Безопасности ООН применение силы «в случае, когда речь идет о геноциде и других массовых убийствах, этнической чистке или серьезных нарушениях международного гуманитарного права, которые суверенные правительства не смогли или не пожелали предотвратить» [18, 3–4]. Среди этих критериев – серьезность угрозы, тот факт, что это должно быть «крайним средством», а также пропорциональность ответных мер.

В 2005 году К. Аннан в своем докладе «При большей свободе» решительно поддержал подход, предложенный Группой высокого уровня и отметил, что выдвинутые ею критерии могут быть применены для санкционирования применения силы в целом.

В Итоговом документе Всемирного саммита 2005 года [19, 24], в частности, в пунктах 138 и 139, содержащихся в разделе, озаглавленном «Обязанность защищать население от геноцида, военных преступлений, этнических чисток и преступлений против человечности», все государства-члены признали ответственность каждого государства за защиту своего населения от этих преступлений. Они также были единодушны в том, что международное сообщество, действуя через ООН, обязано использовать соответствующие дипломатические, гуманитарные и другие мирные средства в соответствии с главами VI и VIII Устава для того, чтобы содействовать защите населения от этих преступлений. Кроме того, было заявлено, что в тех случаях, «если мирные средства окажутся недостаточными, а национальные органы власти явно окажутся не в состоянии защитить свое население» от этих преступлений, все государства, «готовы предпринять коллективные действия, своевременным и решительным образом, через Совет Безопасности, в соответствии с Уставом, в том числе на основании главы VII, с учетом конкретных обстоятельств и в сотрудничестве с соответствующими региональными организациями».

В 2009 году к 63-й сессии Генассамблеи ООН был подготовлен Доклад Генерального секретаря ООН «Выполнение обязанности защищать» [20]. В Докладе подчеркивается, что наилучший способ не допустить, чтобы государства или группы государств злоупотребляли обязанностью защищать, заключается во всесторонней разработке ООН стратегии, стандартов, процессов, инструментария и практических методов, связанных с выполнением обязанности защищать.

Как можно оценить концепцию «ответственности за защиту» с позиций действующего международного права?

Прежде всего, необходимо осознать, что это концепция, т. е. система взглядов. И любые ее оценки в качестве принципа, нормы, кодекса и т. д., от кого бы они ни исходили – от Генерального секретаря ООН, от руководителей государств и других политических деятелей, от дипломатов или ученых – юридического значения не имеют. Юридически значимо здесь лишь то, в каком документе закреплены основные положения этой концепции. Итоговый документ Всемирного саммита 2005 года был принят резолюцией Генассамблеи ООН, которая согласно ст. 10 Устава является рекомендацией. Для предположения о том, что основы этой концепции утвердились в качестве международно-правового обычая, никаких оснований нет. Поэтому нельзя говорить и о существовании какой-либо одноименной с концепцией международно-правовой нормы и тем более принципа.

Поскольку эта концепция имеет рекомендательный характер, то и отношение к ней каждое государство определяет индивидуально: следовать ей или нет.

При этом, следует руководствоваться следующими соображениями.

Прежде всего, одним из основных принципов международного права является принцип неприменения силы и угрозы силой. Случаи правомерного применения государством или группой государств вооруженной силы строго регламентированы Уставом ООН. Это возможно только: а) в порядке участия в мерах, осуществляемых по постановлению СБ ООН для предотвращения или устранения угрозы миру, подавления актов агрессии или других нарушений мира и б) в порядке осуществления права на индивидуальную или коллективную самооборону в случае вооруженного нападения.

Для осуществления вооруженного вмешательства в обход ООН с целью прекращения массовых преступлений против прав человека, как уже отмечалось, действующее международное право исключений не предусматривает. Сегодня такое вмешательство может быть правомерным лишь по постановлению СБ ООН, если он признает, что эти преступления создают угрозу международному миру и безопасности. Совет Безопасности имеет все необходимые полномочия для принятия такого постановления, причем именно такое толкование международного права подтверждается решениями Международного Суда ООН (Решения Суда по делу о проливе Корфу и по делу Никарагуа против США) [5, 44–48]. Тем более, что практика самого СБ подтверждает этот вывод: он принял рядрезолюций, в том числе резолюцию 1564 от 18 сентября 2004 г. в отношении Судана, в которой признается, что ситуация с нарушением прав человека подпадает под главу VII Устава ООН и, следовательно, находится в пределах компетенции Совета Безопасности. Можно назвать также соответствующие резолюции СБ по Гаити и Кот-д’Ивуару. Все это не оставляет сомнений в том, что в ООН существует все необходимое и достаточное для адекватной реакции международного сообщества на гуманитарные катастрофы. Даже вторжение США при поддержке стран НАТО, в обход ООН, в Югославию в 1999г., и под «гуманитарным предлогом» в Ирак в 2003г., не являются поводом для пересмотра Устава ООН под углом зрения концепции «R2P» [1, 44–50]. Это подтверждается и последующими событиями в мире, прежде всего, агрессией против Ливии. Эта компания представляет собой попытку силовым давлением ввести в нормы международного права и применить опасную новую концепцию «ответственности за защиту» [14]. Можно считать «большой победой» западных СМИ то, что «мировое общественное мнение» одобрило акт агрессии против суверенного государства, целью которой была смена режима М. Каддафи. Возникает закономерный вопрос: кто определяет критерии в выборе государства для проведения в жизнь «ответственности за защиту»? НАТО не предприняла никаких серьезных усилий, чтобы договориться о прекращении огня на территории Ливии или найти компромисс между сторонами. Это демонстрирует, как необычайно гибко может толковаться концепция «ответственности за защиту». США теперь определяют, кто и за что несет ответственность.

В 2002 г., за год до агрессии США и Великобритании в Ираке, Г. Эванс и М. Сахнун предложили переименовать формулировку «право на вмешательство» в формулировку « ответственности за защиту», и тем самым произвести рефрейминг понятия [15, 99–110]. Кто должен решать, какая сторона в конфликте права, а какая нет? «R2P» позволяет США и нескольким их союзникам по НАТО принимать нужные им решения.

Все это заставляет задуматься над реальным содержанием концепции «R2P», которая так усиленно пропагандируется под предлогом защиты населения от преступлений, которые могут привести к гуманитарной катастрофе.

**3 «Ответственность в процессе защиты» –   
определенный ориентир**

В ходе состоявшихся 9 ноября 2011 года в СБ ООН открытых прений по вопросу о защите гражданских лиц в вооруженном конфликте Постоянный представитель Бразилии при ООН сделал заявление от имени министра иностранных дел Бразилии и передал письмо на имя Генерального секретаря ООН, к которому прилагалась подготовленная Правительством Бразилии концептуальная записка по вопросу об «Ответственности в процессе защиты: элементы для развития и поощрения концепции» [21]. При этом он выразил мнение Бразилии о том, что международное сообщество, на которое возложена обязанность защищать, должно демонстрировать высокий уровень ответственности в процессе защиты.

Концептуальная записка по существу содержит еще одну концепцию в рамках обязанности защищать: ответственности в процессе защиты. В записке говорится: возрастает осознание того, что концепция «обязанности защищать» может быть использована не по назначению в целях, не связанных с защитой гражданских лиц, например, для изменения режима (пункт 10). Среди основополагающих признаков, параметров и процедур: превентивная дипломатия, решительные меры для исчерпания всех имеющихся мирных средств для защиты гражданского населения, а также те, которые связаны с использованием силы: необходимость во всех случаях использования силы получения санкции СБ ООН в соответствии с главой VII Устава. Что касается возможностей в исключительных случаях получать санкцию на использование силы от Генассамблеи, то это недопустимо, поскольку нарушает Устав ООН. Во всем остальном Бразильская записка, переносящая смысловую нагрузку с обязанности защищать как таковой, на процесс исполнения этой обязанности, приемлема как определенный ориентир.

**4 Реальная защита или «дымовая завеса»?**

Реализация и той и другой концепции зависит от тех, в чьих интересах каждая из них осуществляется. Поэтому ориентиром они могут быть лишь в той мере, в какой заявленные ими цели соответствуют действительным намерениям тех, кто их использует. Иными словами, есть ли намерения защищать права тех, кто в этом нуждается или «концепции» используются как «дымовая завеса» для достижения иных целей.

**5 «Ответственная защита» – все, что требуется**

Основы китайской концепции «ответственная защита» (“responsible protection” или “RP”) были разработаны заместителем директора Китайского института международных проблем при МИД КНР Жуанем Цзунцзе и опубликованы в виде научной статьи в журнале «Китайские международные исследования» 15 июня 2012 года [22]. В статье критически проанализированы концепции «R2P» и «RWP» в контексте событий в Ливии и Сирии и изложены очертания китайской концепции «ответственной защиты» (“RP”).

Существо этой концепции заключается в следующем:

- во-первых, необходимо ясно определить объект «защиты». Конечно, это народ, гражданское население государства, мир и стабильность соответствующего региона, а не политические партии или вооруженные силы;

- во-вторых, необходима легитимность «защиты». Прежде всего правительство соответствующего государства обязано защищать своих граждан. Помимо этого лишь Совет Безопасности ООН вправе возложить эту обязанность на другие государства;

- в-третьих, понятие «защита», его смысл должны быть строго ограничены. Необходимой предпосылкой применения военной силы должно быть исчерпание всех возможных дипломатических и политических средств урегулирования;

- в-четвертых, целью защиты является только предотвращение гуманитарной катастрофы. Целью не может быть смена правительства. В результате осуществления «защиты» государство не должно оказаться в худшем положении, чем до этого. Поэтому цель должна быть строго определена;

- в-пятых, «государства-защитники» несут ответственность не только за свои действия, предпринятые в процессе «защиты», но и за «пост-защитное» восстановление;

- в-шестых, ООН должна установить механизм контроля и оценки положения в соответствующем государстве после «защиты».

В целом идея «ответственной защиты» больше отвечает целям и принципам Устава ООН.

В ее дополнение, можно сказать следующее.

Прежде всего о терминологии. Она никоим образом не отражает существо проблемы. А оно заключается в том, что государства во всех случаях, а международное сообщество при определенных обстоятельствах, обязаны в соответствии с международным правом, защищать гражданское население от наиболее грубых и массовых нарушений прав человека: геноцида, военных преступлений, этнических чисток и преступлений против человечности. Ответственность государства в виде неблагоприятных для него последствий может наступить лишь в результате неисполнения или ненадлежащего исполнения этого обязательства. Другое дело, если мы говорим о необходимости ответственного подхода к исполнению этого обязательства. Однако на практике мы все чаще сталкиваемся с безответственным подходом.

Поэтому вернее говорить об «обязанности защищать» и ответственности тех государств, которые или пренебрегают этой обязанностью или злоупотребляют ею. Для юристов более привычно слышать о злоупотреблении правом. В данном случае происходит злоупотребление обязанностью: «защищают» так, что положение гражданского населения и ситуация в соответствующей стране и регионе становится хуже, чем до начала «защиты».

«R2P», продвигаемая западными государствами, лишь словесно «переодела» концепцию «гуманитарной интервенции», которая стала весьма непопулярной. На практике, новая концепция создает дымовую завесу при осуществлении все той же «гуманитарной интервенции».

Автор считает, что в данной работе новыми являются следующие положения и результаты:

1. Любые оценки концепции «ответственности по защите» в качестве международно-правового принципа, нормы, кодекса и т. д. юридического значения не имеют.

2. Для осуществления вооруженного вмешательства в обход ООН с целью прекращения массовых преступлений против прав человека действующее международное право исключений не предусматривает. Такое вмешательство может быть правомерным лишь по постановлению СБ ООН, если он признает, что эти преступления создают угрозу международному миру и безопасности. Совет Безопасности имеет все необходимые полномочия для принятия такого постановления, т. е. в ООН существует все необходимое и достаточное для адекватной реакции международного сообщества на гуманитарные катастрофы.

3. Реализация концепций относительно обязанности защищать зависит от тех, в чьих интересах каждый из них осуществляется. Поэтому ориентиром они могут быть лишь в той мере, в какой заявленные ими цели соответствуют действительным намерениям тех, кто их использует. Иными словами, есть ли намерения защищать права тех, кто в этом нуждается или «концепции» используются как «дымовая завеса» для достижения иных целей.

4. «R2P», продвигаемая западными государствами, лишь словесно «переодела» концепцию «гуманитарной интервенции», которая стала весьма непопулярной. На практике, новая концепция создает «дымовую завесу» при осуществлении все той же «гуманитарной интервенции».

Библиографический список

1. Ашавский Б.М. Обязанность защищать: путем гуманитарных интервенций или в соответствии с международным правом? – Право и культура/отв.ред. Т.А. Сошникова: материалы международной научной конференции. – М.: Изд-во Моск. Гуманит. Ун-та, 2012, – С. 44–50.
2. Выполнение обязанности защищать. Доклад Генерального секретаря. 12 January 2009. A/63/677.
3. Карташкин В.А. Гуманитарная интервенция в глобализирующемся мире. – Юрист-международник. International Lawyer. – 2003. – № 3, – С.2–10.
4. Карташкин В. Защита прав человека: от гуманитарной интервенции к использованию механизмов ООН. – Обозреватель – Observer. – 2012, – № 9, – С. 12–25.
5. Котляр В.С. Концепция ответственности за защиту как проект кодекса проведения гуманитарных интервенций. – Международное публичное и частное право. – 2005. – № 3. – С.44–48, – № 4, – С. 53–55.
6. Котляр В.С. «Ответственность при защите и арабская весна».   
   – Международная жизнь, Сентябрь. – 2012. – С.99–113.
7. Кофи А.Аннан. Проблема вмешательства. Выступления Генерального секретаря ООН. Департамент общественной информации ООН. 1999.
8. Крылов Н.Б. Гуманитарная интервенция: право или бесправие?   
   – Евразийский юридический журнал. – 2012. – № 10 (53).
9. Проблемы гуманитарной интервенции и защиты граждан за рубежом. «Круглый стол» «Международной жизни». – «Международная жизнь». – 2009. – № 7. – С. 16–33.
10. Синякин И.И. Правомерность гуманитарной интервенции: современные международно-правовые аспекты. – Евразийский юридический журнал. – 2012. – № 10 (53). – С. 50–58.
11. Хильпольд П. Ливия и международное право: президент для Сирии? [Электронный ресурс] – Интернет-портал: <http://derstandard.at/>1314652581230/ Libyen-und-das-Voelkerrecht-Praezedenzfall-fuer-Syrien.
12. Хлестов О.Н. Гуманитарная интервенция: политические и международно-правовые аспекты. – Юрист-международник. – 2005. – № 3. –С.35–40.
13. Черниченко С.В. Гуманитарная интервенция: международная противоправность. – Актуальные международно-правовые и гуманитарные проблемы. Сборник статей. – М.: ДА МИД России, 2001. – Вып.2. – С. 134–147.
14. Энгдаль У.Ф. Гуманитарный неоколониализм: фрейминг Ливии и рефрейминг войны как «созидательного уничтожения». – Global Recearch, 4 мая 2011 г.
15. Evans G and Sahnoun M., The Responsibility to protect. – Foreign AffairsVol.81, no.6, November/December 2002, PP.99–110.
16. Oxford A. International Authority and the Responsibility to Protect. Cambridge University Press. 2011.
17. Statement by Ms.Patricia O′Brien, Under-Secretary General for Legal Affairs, The Legal Councel. International Law Comission. Geneva, 22 May 2012.
18. «16-я годовщина начала геноцида в Руанде» [Электронный ресурс] – Интернет-портал: http/www.revers-sun.fi/genotsid/16-ya\_godovshchina\_ nachala\_genotsida\_v\_ruande. 19.01.2012, P.3–4.
19. См.: A/res 60/1, с. 24.
20. См.: А/63/677
21. См.: А/66/551 – S/2011/701.
22. О китайской концепции «ответственной защиты» (“RP”) см.: Zongze Ruan. Responsible Protection: Building a Safer World. China International Studies, Volume 34, May/June 2012.

## Бабурин Сергей Николаевич, д.ю.н., профессор, профессор Московского университета им. С.Ю. Витте, главный научный сотрудник ИСПИ РАН, Президент Славянской академии наук, образования, искусств и культуры, Президент Ассоциации юридических вузов, заслуженный деятель науки Российской Федерации

## ПРАВОВЫЕ И ЦИВИЛИЗАЦИОННЫЕ ОСНОВАНИЯ КОНСТИТУИРОВАНИЯ ЕВРАЗИЙСКОЙ МЕЖГОСУДАРСТВЕННОЙ ИНТЕГРАЦИИ

Процесс евразийской интеграции, протекающий в разных формах последние 20 лет, вызывает как надежды, так и опасения у миллионов людей. Основания для того есть. С утверждением 17 декабря 1997 г. тогдашним Президентом Российской Федерации Концепции национальной безопасности России впервые на высшем официальном уровне было заявлено об отсутствии для нашей страны внешней военной угрозы. Сегодня, после Ирака и Афганистана, Ливии и Сирии, глядя на происходящее в Донбассе, на действия ИГИЛ, об это напоминать даже грустно. Главным ответом на внешние вызовы для России и братских ей государств остается евразийская интеграция.

После двух мировых войн, меняя один мировой порядок за другим, стремление народов к сотрудничеству, их цивилизационный опыт не могут не порождать разные модели интеграции. Тем более, опыт государственной интеграции народов дает тому много примеров.

Зарождение механизмов успешного соединения народов восходит, без сомнения, к Римской империи и её правовому наследству, а особенно – к Византийской империи, просуществовавшей тысячу лет. Другого такого примера история просто не знает. Нас интересует правовой аспект этого вопроса.

Видный британский ученый Д. Оболенский справедливо указывает на рецепцию римского права окраинными народами и создаваемыми ими под эгидой Византийского содружества наций государствами как на важнейшее условие формирования национальных государств. «Опираясь на представление о верховенстве государства над людьми и классами, заложенное в римско-византийском праве, эти монархи обретали господство над всеми своими подданными от знати до простолюдинов» [4. С. 334]. Явление рецепции тесно связано с развитием новых социально-политических структур в странах-«реципиентах».

Важно то, что Русь, как и другие славянские страны, восприняла римское право в его восточноримском варианте. Это сыграло особо значимую роль в принятии славянами византийской аксиомы о том, что «император есть главный законодатель и что издаваемые им установления распространяются на всю христианскую ойкумену» [4. С. 341]. На Руси это особенно сказалось в области канонического права. Именно отсюда желанный и в начале XXI века идеал «симфонии властей», то есть мечта о гармоничных взаимоотношениях между Церковью и государством. Сказанное относится к Российской Федерации, Республике Беларусь, и Украине, да и не только к ним.

История Византийского Содружества Наций закончилась с падением Константинополя 29 мая 1453 г. В последовавшие затем 250 лет под влиянием теории «Москва – это Третий Рим» складывалась Российская империя, формируясь при доминировании православия как русское содружество наций.

Но не будем забывать, что и Османская империя претендовала не только на территориальное, но и на цивилизационное наследство Византии. По словам Лорда Кинросса, султан Мехмед II, лишивший христиан Константинополя, но оставшийся в истории как ревностный покровитель православного христианства, закрепляя основы великой исламской империи, «воздвиг внутри империи структуру нового и прочного исламского государства с институтами, традициями и политикой, достойными того, чтобы наследовать имперским цивилизациям классического Рима и христианской Греции» [2. С. 174].

Опыт содружеств наций нарастал. Потом была ещё и Британская империя, управлявшая почти четвертью населения планеты, занимавшая почти четверть земной суши. Впрочем, в духе современной политкорректности ныне и в самой Великобритании можно услышать: «Издержки Британской империи существенно перевесили выгоду от неё. В конечном счете империя оказалась одним из Величайших Зол» [5. С. 22]. О Российской империи или Советском Союзе никто из объективных исследователей такого не скажет. Была ещё и Священная Римская империя германской нации, Германский Союз 1870 года, возглавлявшийся германским императором. А Североамериканские Соединенные Государства (Штаты), существующие до сих пор? Это ли не империя?

И всё же упреки в адрес президента Российской Федерации, что он пытается создать то ли Советский Союз, то ли Российскую империю, безосновательны. В XXI веке на смену конкуренции национальных государств, пусть даже больших федеративных и союзных, пришла конкуренция межгосударственных союзов. Таким союзом на послесоветском пространстве не могло стать СНГ – нельзя требовать от гробовщика, чтобы он работал ещё и повивальной бабкой, но ныне является Евразийский Экономический Союз, ОДКБ, ШОС. О Союзном российско-белорусском государстве разговор особый.

Учредительными документами российско-белорусского Союзного государства стали Договор о создании Союзного государства от 8 декабря 1999 года, подписанная в тот же день Программа действий РФ и РБ по реализации положений Договора о создании Союзного государства и два закона – Закон РБ от 24 декабря 1999 № 343-4 «О ратификации Договора о создании Союзного государства» и ратификационный Федеральный закон РФ от 2 января 2000 г. № 25-ФЗ.

Однако, учредительными эти документы могут быть названы лишь условно. Они инкорпорировали нормы Договора в национальное законодательство обоих государств, в то время как для реального создания Союзного государства в соответствие с международным правом и общими принципами государственного строительства требуется учредительный акт самого нового государства, который в виде идеи Конституционного Акта предусмотрен ст. 62 Договора. Задержка с принятием Акта привела вначале к правовому, а затем и к политическому параличу Союзного государства, которое юридически так и не родилось, трансформировавшись в двустороннюю квазимеждународную организацию.

Иное дело Евразийское Экономическое Сообщество. Учрежденное именно как международная организация экономического сотрудничества в 2000 году. Оно изначально имело у своих высших органов власти наднациональный характер, который так и не был реализован. Это принципиально важное качество вызвало недовольство внешних сил, в результате чего ЕврАзЭС к 2015 г. было ликвидировано и заменено Евразийским Экономическим Союзом, который по своему правовому потенциалу существенно слабее ЕврАзЭС, хотя по потенциалу политическому и социально-экономическому имеет шанс на развитие. Вопрос – куда он должен развиваться? Какую цель ставят себе участники этого интеграционного проекта?

Переходя от цивилизационных оснований евразийской интеграции к правовым, мы должны с грустью отметить, что Договор о Евразийском экономическом союзе, подписанный 29 мая 2014 г. и вступивший в силу 1 января 2015 г., не идет дальше всесторонней модернизации, кооперации и повышения конкурентоспособности национальных экономик государств-участников.

Очень важно в процессе евразийской межгосударственно интеграции определиться в понятиях.

Во-первых, пора перестать даже на самом высшем уровне периодически заявлять о том, что нам надо создать конфедерацию. Все организации послесоветского периода на послесоветском пространстве – и СНГ, и Сообщество (потом Союз) Беларуси и России, как и ШОС, и БРИКС, и многие иные – и есть конфедерации. Они уже созданы, мы их можем только развивать и совершенствовать.

Во-вторых, пора очистить правовую политику России и совместную правовую политику ЕАЭС от противоречий в правовых актах, нечеткости приоритетов, непродуманности и просто слабости. Правовая политика должна быть научно обоснованной, последовательной и системной деятельностью государственных органов и институтов гражданского общества по созданию эффективного механизма правового регулирования. По цивилизованному использованию юридических средств в достижении не только таких, отмечаемых А.В. Малько, целей, как «наиболее полное обеспечение прав и свобод человека и гражданина, формирование правовой государственности и высокого уровня правовой культуры и правовой жизни общества и личности» [3. С. 7], но и главной цели – выживания самой нации, рост благополучия всей её совокупности.

Важно избегать элементарного хаоса в самих исходных актах, конституирующих интеграционные механизмы в национальном законодательстве. Как подчеркнул совсем недавно Президент Российской Федерации В.В. Путин: «В международном праве, в международных делах каждый термин должен быть понятен, прозрачен, должен иметь единообразное понимание и единообразно понимаемые критерии. Мы все разные, и к этому надо относиться с уважением. Никто не обязан подстраиваться под одну модель развития, признанную кем-то раз и навсегда единственно правильной» [1]. Разделение актов на межгосударственные и межправительственные важно, но не решает вопроса безупречно.

Возьмите проблему учредительного акта любой организации. Найти глубинные отличия между договорами и соглашениями попытался В.М. Сырых. Опираясь на подходы М.И. Брагинского и В.В. Витрянского, он дал яркую классификацию сущностных признаков соглашения как формы волеизъявления двух и более сторон, среди которых ставит на первое место юридическую значимость вопроса [5. С. 313–317]. В.М. Сырых жестко отграничивает договоры от соглашений в силу сущностного различия их природы. Соглашение, по его мнению, это «согласованное волеизъявление лиц, находящихся между собою в договорной или иной правовой связи, направленное на закрепление правоотношения, его изменение или прекращение» [5. С. 319], хотя понятие договора, согласно п. 1 ст. 420 ГК РФ, и раскрывается через понятие соглашения двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей. Более уместно было бы использовать термин «волеизъявление».

К чему эти общетеоретические нюансы? Очень даже к месту. В фундаменте евразийской интеграции не должно лежать гнилых элементов. При торопливости политиков правовая небрежность губительна для цели их усилий. Вспомните хотя бы пресловутое Соглашение от 8 декабря 1991 года о создании Содружества независимых государств, отменившее Конституцию СССР и конституции союзных республик. Вспомните его лукавое содержание. Впрочем, оно и призвано было лишь легализовать убийство СССР. Совсем не случайно первым серьезным правовым документом интеграционного характера стал Договор о углублении интеграции в экономической и гуманитарной областях, подписанный и вступивший в силу в 1996 году. Соглашение о создании СНГ – не единственный кусок дерьма в нашей правовой системе. Вспомните, например, Соглашение о сотрудничестве России и НАТО 1997 г., гордо именуемое «Основополагающий акт». Почему так именуемый? Чтобы под благовидным предлогом не выносить на ратификацию парламента, который пытался предотвратить подписание этого лукавого документа и предупреждал, что ратифицировать его не будет. Как обошли российский парламент с ратификацией и решения об участии России с 1994 года в программе НАТО «Партнерство во имя мира», на основании которого первые чужие воинские подразделения стали появляться на территории современной России. А потом Россия получила целую военно-воздушную базу США в Ульяновске.

Противников у евразийской интеграции предостаточно. Прежде всего, у исторических недругов России. Послушайте Барака Обаму, чету Клинтон, Викторию Нуланд и прочих лидеров североатлантистов. Даже престарелая Мадлен Олбрайт продолжает отстаивать прикрываемое благими лозунгами защиты прав человека глобальное лидерство США. Она пишет: «Крупные организации, возглавляемые трансатлантическим сообществом и охраняющие свободу в ХХ веке, находятся сегодня в опасности. Я твердо верю, что их необходимо сохранить…» [6. С. 661]. Как отмечает Ниал Фергюсон: «Сегодня главные препятствия для оптимального распределения труда, капитала и товаров в мире – это, во-первых, гражданские войны и коррумпированные, плюющие на закон правительства…, во-вторых, нежелание Соединенных Штатов и их союзников «проповедовать» или практиковать свободную торговлю либо делать что-то выходящее за рамки незначительной доли собственных гигантских ресурсов на программы экономической помощи» [7. С. 26].

Россия твердо идет по пути евразийской интеграции. Не случайно, выступая на юбилейной, 70-й сессии Генеральной Ассамблеи ООН, Президент России В.В. Путин сказал не только о российском участи в евразийской интеграции, он заявил о планах по сопряжению Евразийского экономического союза с китайской инициативой по созданию «Экономического пояса Шёлкового пути», о больших перспективах гармонизационных процессов в рамках Евразийского экономического союза и Евросоюза [1].

Хочу завершить словами нашего российского Президента из того же выступления в Нью-Йорке 28 сентября 2015 года: «Действуя вместе, мы сделаем мир стабильным и безопасным, обеспечим условия для развития всех государств и народов» [1].

Библиографический список

1. Путин В.В. Выступление на пленарном заседании юбилейной, 70-й сессии Генеральной Ассамблеи ООН в Нью-Йорке, 28 сентября 2015 г. // www.kremlin.ru/events/president/news/50385.
2. Кросс Лорд. Расцвет и упадок Османской империи /Пер. с англ. М. Пальникова. – М.: КРОН-ПРЕСС, 1999. – 696 с.
3. Малько А.В. Правотворческая политика как особая форма реализации правовой политики // Правотворческая политика в современной России: курс лекций / под ред. А.В. Малько. – Саратов: Изд. ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», 2013. – С. 7–25.
4. Оболенский Д. Византийское Содружество Наций. Шесть византийских портретов /Пер. с англ. М.: Янус-К, 1998. – 655 с.
5. Сырых В.М. Материалистическая теория права. Том 4. Действительность индивидуального права. – М.: РАП, 2014. – 419 с.
6. Олбрайт М. Госпожа госсекретарь. Мемуары Мадлен Олбрайт /Пер. с англ. – М.: Альпина Бизнес Букс, 2004. – 688 с.
7. Фергюсон Н. Империя: чем современный мир обязан Британии /пер. с англ. – М.: АСТ: CORPUS, 2013. – 560 с.

## Дерябина Елена Михайловна, к.ю.н., доцент кафедры теории и истории юридического факультета МГОУ

## О КОНВЕРГЕНЦИИ ИСТОЧНИКОВ РОМАНО-ГЕРМАНСКОГО И АНГЛОСАКСОНСКОГО ПРАВА В ПРАВОВОЙ СИСТЕМЕ ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА

1. Наличие в правовой системе Евросоюза элементов романо-германского и англосаксонского права неизбежно порождает ряд вопросов, касающихся их эволюции по мере дальнейшего углубления процесса европейской интеграции как следствия более широких процессов – регионализации и глобализации.

Последние, как известно, охватившие практически все части Старого и Нового Света и наиболее ярко проявившиеся сегодня в сфере экономики, финансовой сфере и в области коммуникаций, оказывают значительное влияние не только на социально-политическую, культурную и идеологическую сферы жизни общества, как это традиционно подразумевается и периодически констатируется в научной литературе, но и на право. [[1]](#footnote-1)

Воздействию процессов глобализации и регионализации подвергаются, как показывает общественный опыт и соответствующие исследования, все без исключения национальные правовые системы и правовые семьи, но наиболее зримо это влияние прослеживается в романо-германском и англосаксонском праве, в пределах каждой из этих правовых семей и в отношениях возникающих между ними в рамках правовой системы Европейского Союза.

Причин такого выборочного влияния процессов глобализации и регионализации на право довольно много, но наиболее важные из них заключаются в том, что промышленное развитие государств, на территории которых функционируют данные правовые семьи, в силу самых разных обстоятельств является наиболее «чувствительным» по отношению к процессу как глобализации, так и регионализации.

При этом вполне очевидным, а потому и общепризнанным в научной литературе является тот факт, что обширной непосредственной зоной соприкосновения романо-германского и англосаксонского права служит сфера нормативного регулирования, охватываемая правом Европейского Союза, и что развитие данных правовых семей отличается исключительно эволюционным характером, при котором постепенное количественное накопление соответствующих элементов в рассматриваемых правовых семьях с неизбежностью приводит к качественным изменениям как их самих, так и отношений, возникающих между ними.

На вопрос, в каком направлении развиваются романо-германское и англосаксонское право под воздействием этих изменений – в направлении их постепенного и последовательного сближения или же, наоборот, расхождения, среди ученых, занимающихся данными проблемами, нет общепризнанного мнения.

Однако, судя по публикациям на данную тему и аргументации авторов, доминирующей является позиция, согласно которой романо-германское и англосаксонское право развиваются в рамках правовой системы Европейского Союза в сторону своего сближения друг с другом. Довольно типичными при этом являются рассуждения о том, что «экономическая интеграция», имеющая место в пределах Европейского Союза и других регионов мира, с неизбежностью приведет также и к соответствующей ее характеру «юридической интеграции», созданию в конечном счете единой монолитной правовой системы на базе рассматриваемых правовых семей.[[2]](#footnote-2)

Развивая такого рода интегративные взгляды, некоторые авторы широко используют постулаты так называемой теории конвергенции, перенесенной из социально-политической, а первоначально – из биологической сферы, в юридическую.

Суть этой теории заключается в следующем. Поскольку в мире нет совершенных политических и правовых систем, а соответственно, и правовых семей, и каждая из них имеет положительные и отрицательные стороны[[3]](#footnote-3), то следует задуматься о формировании таких синтезированных феноменов, которые бы включали все только позитивные элементы присущие им.

Применительно к романо-германскому и англосаксонскому праву конвергенция означает допустимость и необходимость формирования на их основе такой «промежуточной» правовой семьи, которая бы вбирала все отвечающие вызовам времени правовые идеи, положения, институты и учреждения, свойственные как романо-германскому, так и англосаксонскому праву.[[4]](#footnote-4) Таковой, по мнению исследователей, разделяющих идеи конвергенции, должна в конечном счете стать правовая система Европейского Союза.

2. Развивая идеи конвергенции применительно к романо-германскому и англосаксонскому праву, авторы, занимающиеся данной тематикой, значительное внимание уделяют анализу путей и направлений их сближения. Особое внимание при этом уделяется конвергенции форм, или источников романо-германского и англосаксонского права.

В западной юридической литературе вопрос о сближении (конвергенции), а точнее, о гармонизации источников рассматриваемых правовых семей, издавна находится в поле зрения исследователей. Основная причина этого заключается не только, и даже не столько в том, что данное проявление процесса конвергенции романо-германского и англосаксонского права, равно как и некоторые другие свидетельства этого процесса, очевидны, сколько в том, что источники права, их состояние и характер соотношения играют ключевую роль в процессе развития каждой из рассматриваемых правовых семей и в их взаимосвязи и взаимодействия.

Акцентируя внимание на сближении источников романо-германского и англосаксонского права вообще и на их гармонизации в частности, авторы не без основания указывают на то, что данный процесс осуществляется не сам по себе, а под воздействием процессов экономической, социальной и иной интеграции, что влияет не только на развитие национальных правовых систем и правовых семей, но и на эволюцию соответствующих источников права.[[5]](#footnote-5)

Гармонизация последних обусловлена также, по мнению исследователей, такими процессами, происходящими в Европе, но оказывающими влияние на романо-германское и англосаксонское право в целом, как европеизация правовой сферы, связанная с постепенным вытеснением из правового поля Европейского Союза национального права, а следовательно, и его источников и заменой их общеевропейскими правовыми институтами;[[6]](#footnote-6) создание « нового европейского правопорядка», «более совершенного, нежели глобальный (мировой) правопорядок[[7]](#footnote-7), требующего как принятия новых законодательных актов, так и определенной унификации правовых форм, и др.

Следует заметить, что гармонизация источников романо-германского и англосаксонского права, так же как и конвергенция самих этих семей, выступает в основе своей как явление объективное, обусловленное главным образом такими же объективными по своей природе процессами, как глобализация и регионализация. Это не исключает, однако, субъективного вмешательства и воздействия на процесс гармонизации источников права, вызванных практической необходимостью и потребностью.

Причем объективный характер гармонизации, так же как и субъективное вмешательство в целях воздействия на данный процесс, касается не только отдельных источников права, но и всей системы в целом, включая нормативные правовые акты, судебные прецеденты, обычаи, международно-правовые договоры, общие принципы права и правовые доктрины.

3. Разумеется, на первом плане в этом процессе находятся законы как основные источники романо-германского права и судебные прецеденты как ведущие источники англосаксонского права.

Выделяя их, следует заметить, что у отечественных юристов – теоретиков и практиков, а отчасти и у зарубежных авторов, занимающихся проблемами сравнительного правоведения, сложилось устойчивое представление о законе не только как о главном, доминирующем, но и как об исключительном источнике романо-германского права и, соответственно, об исключительной принадлежности судебного прецедента англосаксонскому праву.[[8]](#footnote-8)

Подобная позиция, особенно в отношении «исключительной принадлежности» судебного прецедента англосаксонскому праву, в определенной мере оправдывалась и имела известную основу только до начала второй половины ХХ в., когда сравнительно бурного стали развиваться процессы глобализации и регионализации, оказавшие значительное влияние на процесс европейской, в том числе правовой, интеграции. Однако эта позиция полностью утратила свою основу сегодня, в период функционирования Европейского Союза как относительно целостного образования, вобравшего и в значительной степени опирающегося на правовую культуру и порожденные ею институты, являющиеся по своей природе и характеру принадлежностью не только романо-германского, но и англосаксонского права.[[9]](#footnote-9)

Говоря об отношении к судебному прецеденту, а вместе с ним и к судебному правотворчеству на ранних стадиях развития романо-германского права, нельзя не отметить тот широко известный специалистам в области зарубежного государства и права, а также юристам-компаративистам факт, что в данной правовой семье в отличие от англосаксонского права, где судебный прецедент признавался как источник права на протяжении всей истории его существования, не было последовательности в его восприятии.

В зависимости от этапов развития романо-германского права спектр мнений и общественная практика, касающаяся судебного правотворчества и судебного прецедента как источника права, колебались в разные периоды от их полного признания до их категорического отрицания.[[10]](#footnote-10)Подобное разнообразие взглядов и подходов к решению проблем определения места и роли судебного прецедента как источника права в системе других источников права отмечалось не только на уровне всего правового массива, из которого позднее сложилась романо-германская правовая семья, но и в пределах отдельных национальных правовых систем.[[11]](#footnote-11)

Чтобы убедиться в этом, достаточно вспомнить, например, что во Франции, правовая система которой составляет сердцевину романо-германского права, в силу разных причин с 17–18 вв. до Великой Французской революции (1789–1794 гг.), согласно многочисленным исследованиям широко, «даже больше, чем в Англии в этот период, использовалось прецедентное право (case law), в то время как после революции на судебное правотворчество и даже на свободное толкование Кодекса Наполеона и других законодательных актов был наложен официальный запрет.[[12]](#footnote-12)

Аналогично обстояло дело с законодательством Австрии, которое примерно в тот же период, как и законодательство Франции, фактически признавало в своей правовой системе судебные акты (прецеденты), содержащие общие нормы в качестве источников права, а начиная с 1811 г., когда был введен в действие Гражданский кодекс, наложило на это признание, а вместе с ним и на само судебное правотворчество полуофициальный запрет. В Законе 1811 г. (п.12 ABGD) прямо говорилось, что «судейское право (judge-made law) не является источником в отношении австрийского правового порядка» и что в этой сфере действует принцип, согласно которому «судебные решения по конкретным делам не создают общей нормы, которая бы применялась в аналогичных случаях».[[13]](#footnote-13)

Подобного рода вопросы, касающиеся периодов спада и подъема судебного правотворчества и судейского права на разных этапах развития романо-германского права, возникали не только по отношению к правовой системе Австрии или Франции, но и в отношении законодательства других стран, правовые системы которых формируют романо-германскую правовую семью.[[14]](#footnote-14)

В частности, они возникали по отношению к правовой системе Дании, где раньше, согласно историческим материалам, вплоть до второй половины 17 в., а точнее, до Указа (Rules) 1672 г., допускалось «в особо сложных случаях отступление суда от строгой буквы закона» и «периодическое использование судебного прецедента», а затем подобное «отступление» было ограничено простой формулой – «суд и порождаемый ими прецедент не делают право»;[[15]](#footnote-15) по отношению к правовой системе Норвегии, где так же, как и в правовых системах других стран романо-германского права, в разные периоды ее развития отмечались разные оценки значимости судебного правотворчества и где традиционно, начиная с 1907 г.– времени принятия Торгового закона (Sales Act 1907) – и до настоящего времени признаются как правовые решения судов, вынесенные на основе обыкновений (usages), сложившихся в результате многократного повторения – «серия предыдущих судебных решений по сходным делам»[[16]](#footnote-16), и др.

Учитывая колебания (спады и подъемы) в восприятии судебного прецедента как источника права на ранних стадиях развития романо-германской правовой семьи и непоследовательность сторонников данной правовой семьи в отношении этого правового феномена, представляется возможным говорить следующее. Прецедент в рассматриваемый период был наиболее значимым и даже исключительным источником лишь в сфере традиционного для него англосаксонского права в отличие от романо-германского права, где аналогичное значение имел закон.

Однако, такого рода утверждение не будет соответствовать действительности, если иметь ввиду тот трудно оспоримый факт, что в последние десятилетия под влиянием процессов глобализации и регионализации и, как следствие, правовой и иной интеграции судебный прецедент утратил прежнюю одностороннюю исключительность и стал достоянием как англосаксонского, так и романо-германского права.

Из эпизодически признаваемого источника права на ранних стадиях развития романо-германской правовой семьи, судебный прецедент в настоящее время фактически стал общепризнанным нормативно-правовым феноменом. Подавляющее большинство стран романо-германского права используют судебный прецедент как источник права фактически, а некоторые из них закрепляют его также юридически.

В подтверждение сказанного можно сослаться, в частности, на Гражданский кодекс Швейцарии, действующий с 1912 г. Статья первая вводной главы (preliminary chapter) этого законодательного акта, гласящая, что «право должно применяться во всех случаях в строгом соответствии с буквой и духом содержащихся в ней положений», четко закрепляет порядок не только правоприменительной, но и правотворческой деятельности судов. Согласно этой статье, если при рассмотрении конкретного дела « не окажется законодательных положений, которые можно было бы в данном случае применить, то судья должен вынести решение в соответствии с существующим обычным правом».[[17]](#footnote-17) В случае отсутствия последнего, он должен действовать «в соответствии с такими нормами права, которые бы он сам установил, как если бы был законодателем (if he had himself to act as legislator)».[[18]](#footnote-18) При этом, подчеркивается в законе, судья «должен руководствоваться признанной правовой доктриной и судебным прецедентом».[[19]](#footnote-19)

В настоящее время в системе романо-германского права наметилась ярко выраженная тенденция фактического[[20]](#footnote-20) и отчасти юридического признания прецедента как источника романо-германского права, причем не только на уровне национально-правовых систем, но и в масштабе общеевропейского права, а точнее, права Европейского Союза в целом.

Наглядным свидетельством последнего может служить деятельность Европейского Суда справедливости, который занимается не только правоприменительной, но и правотворческой деятельностью, результатом которой является судебный прецедент.

## Кадыркулов Мусай Асанович, Член Коллегии (Министр) Евразийской экономической Комиссии

## ПРИСОЕДИНЕНИЕ КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ К ЕВРАЗИЙСКОМУ ЭКОНОМИЧЕСКОМУ СОЮЗУ: ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ

Кыргызская Республика, участвуя в интеграционных процессах с самого начала и на протяжении всей истории своей независимости, неоднократно подтверждала свое участие в построении единого таможенного пространства на пространстве Евразийского экономического сообщества.

Кратко останавливаясь на истории интеграции Кыргызской Республики в евразийское пространство необходимо отметить, что в 1996 году, в рамках Соглашения о Таможенном союзе между Российской Федерацией, Республикой Беларусь и Республикой Казахстан, Кыргызская Республика присоединяется к данному международному документу.

26 февраля 1999 года Кыргызстан становиться участником Договора о Таможенном союзе и Едином экономическом пространстве, а в октябре 2000 года – Договора об учреждении Евразийского экономического сообщества (ЕврАзЭС).

Таким образом, в лице ЕврАзЭС страны создали межгосударственную структуру, которая поставила перед собой главную задачу – достижение глубокой экономической интеграции.

Положительная динамика развития Сообщества позволила главам государств принять в августе 2006 года решение о создании Таможенного союза и Единого экономического пространства, а в октябре 2007 года подписанию основополагающих документов по формированию Таможенного союза.

Можно сказать, что в октябре 2007 года главы трех стран впервые реализовали идею Таможенного союза на пространстве Евразийского экономического сообщества, создав необходимую нормативную основу его функционирования, и тем самым перейдя к практическому воплощению его в жизнь.

В свою очередь Кыргызская Республика, принимая во внимание, что вступление в Таможенный союз повысит инвестиционную привлекательность страны и даст стране новый импульс развития экономики, в апреле 2011 года подала заявку о начале переговорного процесса по вступлению в Таможенный союз и Единое экономическое пространство и в октябре 2011 года получила одобрение высшего органа Таможенного союза.

Необходимо отметить, что присоединению Кыргызстана к Евразийскому экономическому союзу предшествовала большая работа, направленная к интеграционному сближению.

Так, 29 мая 2014 года на заседании Высшего Евразийского экономического совета, была утверждена «Дорожная карта», которым были определены основные мероприятия, направленные на создание необходимых условий для присоединения Кыргызской Республики к Евразийскому экономическому союзу.

Мероприятия «Дорожной карты» разделены по отраслевому принципу на 10 разделов: таможенное администрирование; техническое регулирование; санитарные, фитосанитарные и ветеринарные меры; транспорт и инфраструктура; таможенно-тарифное и нетарифное регулирование; применение специальных защитных, антидемпинговых и компенсационных мер; торговая политика; финансовая политика; статистика; иные мероприятия по развитию инфраструктуры.

Всего «Дорожной картой», были определены для реализации 181 мероприятий, из которых 54 мероприятий, были связаны с адаптацией национального законодательства к праву Евразийского экономического союза.

За период 2014–2015 годы был решен целый блок вопросов, связанных с приведением в соответствие с договорно-правовой базой Евразийского экономического союза по соответствующим направлениям отрасли национального права.

Так, проведен анализ национального законодательства Кыргызской Республики на соответствие с договорно-правовой базой Евразийского экономического союза и их актуализация.

По результатам нормотворческой деятельности разработаны и приняты более 40 законодательных актов, а также более 70 подзаконных актов.

Необходимо отметить, что все принятые законодательные и подзаконные акты, были разработаны исключительно на отсылочных нормах договорно-правовой базы Евразийского экономического союза, с учетом того, что все вопросы регулирования отнесены на наднациональный уровень, позволяющего обеспечить единообразного применения на всем пространстве Евразийского экономического союза.

Выработаны условия и переходные положения по применению Кыргызской Республикой договорно-правовой базы Евразийского экономического союза в части таможенных, таможенно-тарифных и нетарифных правоотношений;по вопросамтехнического регулирования; транспорта и инфраструктуры; торговой и финансовой политики и иным вопросам.

В результате совместной работы с государствами-членами Евразийского экономического союза, Евразийской экономической комиссией 23 декабря 2014 года на заседании Высшего Евразийского экономического совета подписан Договор о присоединении Кыргызской Республики к Евразийскому экономическому союзу, а 8 мая 2015 года главами государств-членов Евразийского экономического союза на заседании Высшего Евразийского экономического совета подписаны два протокола, определяющие условия и особенности вступления Кыргызстана в Евразийский экономический союз.

Сегодня, когда Кыргызстан с 12 августа 2015 года является полноправным государством-членом Евразийского экономического союза, рассматривает свое участие в процессах международной региональной интеграции как в экономической, так и в правовой сферах.

В экономической сфере – это не только свободное передвижение товаров, капитала, услуг, рабочей силы, но также единое транспортное, образовательное и культурное пространство. Это создание условий для стабильного развития экономики сторон в интересах повышения жизненного уровня населения стран сообщества.

В правовой сфере – в рамках развития национальных правовых систем по пути их сближения с международными стандартами, а в целом – в более тесном сближении и унификации национального законодательства.

Сегодня Кыргызстан в формате правового развития в рамках евразийской интеграции можно сказать уже идет по пути интеграционного сближения. Так, на сегодняшний день осуществляется единое таможенно-тарифное и нетарифное регулирование в торговле с третьими странами; введены единые требования в сфере технического регулирования, применения санитарных, фитосанитарных и ветеринарных мер; на внутренних границах государств – членов ЕАЭС отменены виды государственного контроля: таможенный, санитарный, ветеринарный, фитосанитарный, транспортный.

Как отмечалось выше, на сегодняшний день, например, возникает необходимость создания единого образовательного пространства.

На мой взгляд, успех интеграционных процессов неразрывно связан с синхронизацией образовательных реформ на евразийском пространстве и проведение интеграционной политики не только повышение эффективности сотрудничества, но противостояние многим вызовам современности.

И в завершении хотелось бы отметить, что несмотря на то, что Кыргызстан за короткое время прошел небольшой путь по адаптации своего законодательства законодательству и практике Евразийского экономического союза, ей предстоит еще большая работа по сближении и унификации национального законодательства.

## Кашкин С.Ю., зав. кафедрой интеграционного и европейского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), профессор, д.ю.н., профессор кафедры Жана Монне (Европейский Союз)

## ИНТЕГРАЦИОННОЕ ПРАВО, ГЛОБАЛИЗАЦИЯ И СОВРЕМЕННОЕ ЮРИДИЧЕСКОЕ ОБРАЗОВАНИЕ

В статье исследуется становление в процессе глобализации современного интеграционного права, его основные черты, особенности и тенденции развития, а также вытекающие из этого проблемы и перспективы развития современного российского юридического образования. Подчеркиваются достижения национальной юридической науки и системы образования в этой сфере.

**Ключевые слова:** интеграция, глобализация, интеграционное право, закономерности, интеграционные организации, тенденции, правовое образование, наднациональность, учебные дисциплины, программы, курсы, эффективность, перспективы.

В условиях глобализации, воплощенной в многообразии интеграционных процессов, современный мир и обслуживающее его право развиваются в пространстве и времени. Время течет все быстрее, а пространство изменяется так неожиданно, что мозг человека не успевает на эти изменения адекватно реагировать. Особенно это трудно для юристов с их несколько профессионально формализованным мышлением, требующим правовой определенности и стабильности. Для эффективности правового регулирования общественных процессов необходимо адекватное приспособление законодательства к новому времени и изменяющемуся пространству.

В эпоху глобализации и современного этапа третьей научно-технической революции мир радикально изменяется. Он становится все более единым, взаимосвязанным, динамичным и сложным. Меняются содержание и характер производства, возрастают международная специализация и кооперация, объемы услуг превышают стоимость традиционных товаров, которые, в свою очередь, становятся более инновационными, развитие транснациональных корпораций приводит к беспрецедентным перемещениям средств производства и капиталов, происходит серьезная трансформация человеческой личности и межчеловеческих отношений. Усиливаются миграционные потоки, логистика, образование, информация и наука превращаются в определяющие факторы экономического развития современной «экономики знаний», развитие инфраструктуры, транспорта, сети Интернет. Все это приводит к беспрецедентному размыванию государственных границ, ограничению суверенитета, изменению форм и способов управления и оказания влияния на государства и людей. Обостряющиеся отношения между государствами приводят к размыванию границ между состоянием войны и мира… Все более откровенно ведется борьба за мировое господство.

Соответственно изменяются и общественные отношения, регулируемые правом. Становится жизненно необходимым не только учитывать внутренние интересы государств, но приспосабливать и подчинять их определяющим мировым процессам, принимать во внимание и следовать складывающимся в соседствующем географическом ареале и мире все более схожим формам и методам правового регулирования. Все это охватывается базовыми понятиями интеграции и глобализации, имеющими прямое влияние на развитие и функционирование права.

Важнейшей чертой подхода, избранного в этой статье, является стремление на основе анализа диалектически противоречивых черт и особенностей различных по форме и глубине взаимодействия интеграционных организаций – попытаться синтезировать наиболее общие черты становления и развития их права, сильные и слабые стороны их правового регулирования и в результате – прийти к пониманию базовых общих инструментов и механизмов, используемых для правовой организации и моделирования интеграционных процессов, основополагающих закономерностей развития интеграции во времени и пространстве. Именно это позволяет увидеть современное соотношение национального права государств, международного права и интеграционного права, приобретающего все большее значение в современном мире.

Если изучение права Европейского Союза дает возможность специалистам понять наиболее исследованный конкретный пример интеграции, то интеграционное право в трактовке представленной Вашему вниманию более обобщенной работы, – направлено на формирование у юриста способности к широкому правовому моделированию общественных отношений в процессе интеграции и видению любого частного процесса такого рода в контексте глобализации.

Оно позволяет также предвидеть и научно прогнозировать при помощи правовых инструментов стратегически важные направления исторического развития общества с пониманием их рисков и перспектив. В этом отражается растущая социальная значимость и ответственность правовой науки и практики – их взаимное влияние друг на друга и переплетение.

До недавнего времени все было сравнительно просто: право функционировало в двух основных системах координат – внутреннее право государств, а между ними – международное право.

Но вот с середины прошлого века от смешения во имя адаптации к новым временам характерных черт внутреннего права и международного права появилось качественно новое интеграционное право. По мере попыток США доминировать в мире, создать хаос в международном праве, дабы обеспечить право сильного, государствам даже ради самосохранения и защиты своих жизненных интересов, помимо удобств большего рынка для свободного движения лиц, товаров, услуг, капиталов, информации, знаний и т. д. стало необходимым объединяться в интеграционные организации.

Происходит резкое ускорение течения времени и растут пространственные масштабы мировых событий, в водовороте которых одному, даже среднему государству, выжить трудно, не говоря уже о подлинном обеспечении своего суверенитета.

В последнюю четверть века, после развала баланса двух противостоявших ранее друг другу социально-экономических систем –капиталисти­ческой и социалистической, явно уменьшилось регулирующее воздействие международного публичного права.

Свято место пусто не бывает – и ряд регулирующих функций международного права взяли на себя региональные интеграционные организации.

В определенной степени происходит регионализация международного права, можно сказать его «интеграционализация», своеобразная фрагментация на региональные автономные правопорядки с возрастающими внутри них элементами наднациональности, значение которых возрастает. Этот процесс ускоряется во времени и расширяется в пространстве, придавая качественно новые черты всему мировому цивилизационному правопорядку и процессу его развития.

Главными участниками этого процесса становятся сверхдержавы и воспринимаемые уже как сверхдержавы мощные интеграционные группировки. Они подвижны в пространстве, взаимопереплетены и изменчивы во времени.

Необходимо разобраться в термине «интеграция» (“integratio” (лат.), который имеет три основных значения, относящихся к рассматриваемому понятию:

1. Производное от однокоренного прилагательного “integer”, т. е. «целый» или «цельный». Это значение выражает основную цель интеграции, которая состоит в достижении конкретного результата – цельности и завершенности.

2. «Восполнение» или «восстановление»[[21]](#footnote-21). Это значение отражает динамику, направленность процесса интеграции на усовершенствование.

3. Еще одно значение этого слова – «правильность», «безупречность», «чистота»[[22]](#footnote-22), то есть составляет оценочную категорию – стремление к совершенству.

Именно от соединения этих трех значений, связанных с понятием целостности, и происходит современное понимание термина «интеграция» в широком общенаучном смысле, а именно: интеграция – есть динамичное движение к единству, объединению разрозненных элементов в новую, более крупную и совершенную целостную систему. Это есть процесс движения к совершенству путем объединения.

Таким образом, соединение целеполагающей, динамичной и оценочной характеристик понятия «интеграция» позволяет нам более точно определить три базовых компонента современной интеграции: ее стремление к совершенствованию все еще несовершенного мира, постоянную изменчивость этого динамичного процесса во времени и пространстве, а также направленность на создание завершенной, целостной системы.

В юридическом смысле «интеграция» – это своеобразный поиск оптимальных механизмов и алгоритмов правового регулирования общественных отношений, направленных на достижение самосовершенствования и саморазвития общества в его стремлении к более целостному позитивному цивилизационному развитию. Это отвечает логике самосохранения Человечества в современную эпоху.

Социальная сущность интеграции, как одного из важнейших компонентов развития общества, состоит в том, что она проявляется в создании между гражданами разных государств многообразных устойчивых связей, способствующих удовлетворению их потребностей и обеспечивающих мобилизацию больших групп людей на осуществление масштабных социально значимых целей.

Интеграция является средством решения крупных социально-экономических задач, недоступных отдельному государству, а ее правовое регулирование – наднациональным юридическим механизмом, обеспечивающим эффективное проведение их в жизнь.

Так, например, сегодня правовое регулирование интеграционных процессов в различных районах мира фактически является попыткой юридическими средствами осуществлять и контроль за процессами глобализации, определяющей будущее Человечества. Таким образом, интеграция (экономическая, политическая, оборонная, образовательная, транспортно-логистическая, научно-информационная, межрегиональная, в той или иной сфере общественных отношений) – является одновременно проявлением, формой развития и правовым механизмом регулирования глобализации в современном мире.

Разные формы интеграции условно сопоставимы с разными формами организационно-правового регулирования возникающих у нас на глазах новых общностей, которые можно было бы назвать «масштабными специфическими юридическими лицами sui generis широкого регионального или планетарного масштаба».

Интеграция может иметь как внутригосударственную направленность, способствующую укреплению единства государства, так и может развиваться вовне – это международная интеграция. На разных этапах развития Человечества и каждого государства эта направленность, ее интенсивность и качественные характеристики постоянно менялись.

Так, например, в период становления национальной государственности на первое место (особенно в федеративных государствах) выходил внутригосударственный аспект интеграции.

В современный период растущей взаимозависимости стран, развития мирохозяйственных связей, транспорта, инфраструктуры, связи, появления сети Интернет – резко возрастает, особенно во второй половине ХХ в., значение внешней – международной интеграции. Она становится все более всеобъемлющей по сферам и территории действия, динамичной во времени и в той или иной степени проникает во внутреннее пространство не только каждого государства, но и даже каждого отдельного человека, превращая их в участников единого процесса.

В то же время в федеративных государствах периодически усиливаются процессы дезинтеграции. В свою очередь, наработки правового регулирования международной интеграции с успехом используются этими странами и в своей внутренней политике.

Следовательно, разделение интеграции на внутригосударственную и международную отражает не столько сущностные черты, сколько направления и масштабы интеграции и в этом смысле является в определенной степени условным – их правовые достижения и механизмы практически взаимодополняют друг друга. Поэтому «федерализм» на национальном уровне и «федерализация» на наднациональном интеграционном уровне переплетаются, дополняя друг друга.

«Многоскоростная интеграция» позволяет в рамках одного интеграционного союза обеспечивать более высокую или менее высокую степень интегрированности. Многообразие условий интеграции и различие уровней экономического, политического, правового и культурного развития государств-членов, интенсивности и глубины их взаимодействия – порождают использование различных темпов, инструментов и методов правового регулирования интеграционных процессов.

Интеграция может быть негативной, позитивной, частичной (например, Южноамериканский общий рынок МЕРКОСУР), полной (ЕС).

Следует отметить, что интеграция может развиваться не только с разными скоростями, но на основе разных интеграционных моделей. В этом плане ЕС является наиболее развитым примером модели комплексной международной интеграции.

Количество и географическое расположение участников интеграции позволяет классифицировать их на региональную, межрегиональную и глобальную интеграции.

Так, региональная интеграция охватывает отдельные группы государств, расположенных в пределах территориальной доступности, обычно в рамках одного крупного географического района или континента (например, Африканский Союз, МЕРКОСУР, Совет Европы, Южноазиатская зона свободной торговли и т. д.). Со временем развитие масштабов отношений, транспорта, связи, логистики, сети Интернет и т. д. подталкивает к выходу за рамки привычного географического региона.

Появляется межрегиональная интеграция, которая включает в себя государства, а также региональные интеграционные организации, расположенные в разных регионах и континентах и приобретающих все более глобальный характер (например, зона свободной торговли США–Южная Корея, 2012 г.; ЕАСТ–Канада, 2008 г.; Евразийский экономический союз, 2015; Транстихоокеанское партнерство,; 2015 г., включающее 12 стран 4 континентов; планы создания уже в 2016 г. Евро-Атлантической «суперзоны» свободной торговли США–ЕС, а также – к 2020 году – Соглашения о торговле услугами с серьезными элементами наднациональности, которое может заменить по своему функционалу Всемирную торговую организацию).

Вариант объединения или одновременного сочетания двух или более интеграционных союзов представляет собой уже «интеграцию интеграций» – особенно перспективное направление интеграции. Это уникальное, сравнительно новое, мало изученное наукой интеграционное понятие.

В современном понимании пространство постепенно перестает быть препятствием для развития разноплановых интеграционных отношений. Так, например, В.В. Путин рассматривает Евразийский экономический союз с участием России, как своеобразный «мост» между ЕС и Азиатско-Тихоокеанским регионом (который может сблизить Европейский Союз, различные интеграционные организации на постсоветском пространстве и те, что расположены в АТР).

Практический интерес к участию в ЕАЭС уже проявляют Индия, Вьетнам и другие страны. Соединение их в перспективе с БРИКС могло бы в корне изменить мировую политическую, экономическую, оборонную и демографическую картины мира. Это позволяет рассматривать реальную возможность для России отойти от «проамериканской интеграционной сети» и проводить более полно учитывающую свои национальные интересы глобализационную политику, отвечающую масштабам нашей великой державы.

И, наконец, когда в интеграции принимают участие все или большинство стран мира, она рассматривается как глобальная интеграционная организация (ближе всего к этому подошла Всемирная торговая организация, включающая 158 государств-членов, в которую с 2012 г. вошла и Россия).

Отсюда появляются «многоуровневые интеграции», имеющие различные характеристики, в разное время охватывающие разные пространства и подчас перетекающие одна – в другую. Все это отражает растущее многообразие многополярного мира, которое необходимо учитывать.

Специально издаваемые для регулирования интеграционных процессов юридические нормы (представляющие собой содержание интеграционного права в каждой такого рода организации) являются не сферой международной интеграции, а средством ее реализации в соответствующих областях общественной жизни.

Интеграционное право в широком смысле этого понятия представляет собой совокупность юридических норм, регулирующих общественные отношения, складывающиеся в процессе внутригосударственной и международной интеграции.

Интеграционное право имеет тенденцию к проявлению в нем феномена наднациональности, который выражается в наделении институтов интеграционных организаций властными полномочиями в области законодательной, исполнительной и судебной власти.

Таким образом возникает новый, более высокий уровень публичной власти, который находится как бы над государствами и поэтому называется «наднациональным» или «надгосударственным»[[23]](#footnote-23).

Межотраслевой, международный, взаимосвязанный комплекс норм права, охватываемый понятием «интеграционное право» относится к разным правовым системам, отраслям и институтам. Интеграционное право в своем реальном воплощении представляет собой сложную систему интеграционных правопорядков, действующих на территориях различных интеграционных организаций в разных частях мира и имеющих в каждом своем конкретном проявлении и на различных временных этапах своего развития как общие характеристики, так и свои особенности.

При этом они находятся в процессе постоянного изменения на основе самосовершенствования и саморазвития. Это совершенствование и развитие происходит не только в результате соответствующей деятельности государств-членов интеграционного союза, но и за счет самосовершенствования и саморазвития интеграционной организации путем целенаправленной деятельности ее институтов и органов, что придает ей все более специфический и самостоятельный характер.

Таким образом, интеграционное право представляет собой перманентный поиск своего рода «обобщенной оптимальной правовой модели» реально функционирующего правового регулирования интеграционных отношений на конкретный период существования нашего глобализирующегося мира с его достижениями и недостатками, однако, модели, стремящейся к идеалу.

В узком смысле, чаще используемом на практике, интеграционное право охватывает соответствующее регулирование общественных отношений, связанных с процессами международной интеграции.

Если пространство и время обычно рассматриваются юристами как категории философии национального права, то в применении к интеграционному праву – это категории философии наднационального права, имеющие свои особенности и характерные черты.

Главный неостановимый процесс глобализации сегодня фактически реализуется в формах многочисленных и разноплановых интеграций, охвативших всю планету и абсолютное большинство стран. Интеграция стала основным, вездесущим и всеобъемлющим инструментом глобализации. Даже те государства, которые не входят в интеграционные группировки (например, Швейцария), вынуждены подлаживать под них свое внутреннее право, политику, экономику, оборону, образование, стандарты, технологии и т. д.

Очередной виток ускоренной стратегической интеграции в глобальном масштабе был вызван несколько неожиданным для США успехом интеграционных процессов на постсоветском пространстве в форме Таможенного союза России, Беларуси и Казахстана, особенно, с появлением в 2015 г. Евразийского экономического союза.

Соединенные Штаты, надеявшиеся определять ход процесса глобализации относительно завуалированными методами, решили отреагировать на «интеграционном фронте» более ясно и откровенно.

Для этого они инициировали украинскую трагедию, четко показали зависимость Европейского Союза (на фоне европейского золота, хранящегося в США, НАТО и мощнейших американских военных баз на этом континенте, военных расходов Штатов, превышающих соответствующие совокупные расходы всего остального мира). США усиленно создают очаги напряженности по всему периметру государственной границы России. Они стремятся подорвать положение в связанных с нами интеграционными отношениями странах (Беларусь, Казахстан, Армения) и в государствах, дружественно расположенных к РФ, вплоть до Латинской Америки (Куба, Венесуэла, Аргентина и т. д.).

Соединенные Штаты резко ускорили создание интеграционных объединений со своим доминированием для того, чтобы ограничить возможности расширения и углубления интеграционного развития нашей страны и ее союзников.

Так, к существующей с 1994 г. интеграционной организации НАФТА (зоны свободной торговли между США, Канадой и Мексикой), 5 октября 2015 г. добавилось Транстихоокеанское партнерство, включающее 12 стран Азиатско-тихоокеанского бассейна. В него, помимо США, Канады и Мексики, вошли Япония, Австралия, Новая Зеландия, Чили, Вьетнам и ряд других государств 4 континентов. На долю партнерства приходится 40 % оборота мировой торговли. Ведущая сила этого региона – Китай в эту организацию интеграционного типа пока не вступила, но главный глобалист планеты может попробовать затянуть в него и КНР. (В свою очередь, Китай ставит перед собой задачу помимо нового «Шелкового пути» создать собственное Всеобъемлющее экономическое партнерство»).

Ослабленный (не без прямых усилий США) Европейский Союз, потерявший свое лицо, Штаты стремятся втянуть в Евроатлантическое партнерство (зона свободной торговли между США и ЕС, на долю которого приходится 60 % мирового валового внутреннего продукта и 33 % оборота мировой торговли), которое может окончательно подчинить ЕС США. Переговоры по этому вопросу усиленно ведутся. Оба партнерства, возглавляемые США, могут охватить уже около 2/3 общего оборота мировой торговли.

Помимо упомянутых трансокеанских партнерств, США к 2020 году планируют создать еще один важный интеграционный элемент в котором будет присутствовать использование наднациональности и о котором в открытой печати упоминают крайне редко. Это тек называемое Trade In Services Agreement (TISA), Соглашение о торговле услугами (СТУ), в переговоры о котором вовлечено более 50 государств мира. Оно может окончательно выхолостить ВТО и направлено на достижение экономического глобального господства Соединенных штатов и дальнейшее ослабление суверенитета государств. Надо отметить, что интеграционная политика США в последние годы осуществляется в условиях строгой секретности и максимальной закрытости от общества.

Таким образом, на фоне этих событий высвечивается вполне конкретный план создания глобальной проамериканской сети интеграционных группировок, призванных окружить Российскую Федерацию новым «железным занавесом», на этот раз уже не просто враждебных государств, а интеграционных союзов, руководимых США, которые имеют не только экономическое, но и многоплановое стратегическое значение. Это позволило бы Соединенным Штатам открыто взять в свои руки рычаги управления процессом глобализации.

Как отмечал в своей речи на Валдае Президент В.В. Путин, «На фоне фундаментальных перемен в международной среде, нарастания неуправляемости и самых разнообразных угроз нам необходим новый глобальный консенсус ответственных сил. Речь не может идти ни о каких-то локальных сделках, ни о разделе сфер влияния в духе классической дипломатии, ни о чьём-то полном доминировании. Думаю, что требуется новое «издание» взаимозависимости. Её не нужно бояться. Наоборот, это хороший инструмент согласования позиций. Это тем более актуально – учитывая укрепление и рост отдельных регионов планеты, – что формирует объективный запрос на институциональное оформление таких полюсов, на создание мощных региональных организаций и выработку правил их взаимодействия. Кооперация этих центров серьёзно добавила бы устойчивости мировой безопасности, политике и экономике. Но, чтобы наладить такой диалог, надо исходить из того, что все региональные центры, формирующиеся вокруг них интеграционные проекты имели бы одинаковые права на развитие, чтобы они дополняли друг друга и чтобы никто их искусственно между собой не сталкивал, не противопоставлял.

В результате такой деструктивной линии разрушались бы связи между государствами, да и сами государства подвергались бы тяжёлым испытаниям, вплоть до полного их разрушения».

Пространство каждой интеграционной организации подвергается во времени диалектически взаимосвязанным процессам интеграции и одновременно дезинтеграции. Это все более принимает форму своего рода скрытого, а иногда и неприкрытого процесса нового передела мира.

Интеграционные группировки прямо и косвенно влияют на соседние территории и само существование других интеграционных организаций (СЭВ, Организация Варшавского договора, Европейская Ассоциация Свободной Торговли) или федеративных государств (Югославия, СССР), дезинтегрируя их и со временем подготавливая их территории под свое перспективное расширение. На это прямо направлена программа Восточного партнерства ЕС[[24]](#footnote-24).

Агрессивное развитие крупных интеграционных группировок, как например ЕС, нередко влияет на внутреннюю интегрированность и подрывает национальное единство третьих стран, в том числе при помощи «мягкой силы», создания субнациональных международных организаций и иных отработанных технологий (например Украина).

Внешняя ускоренная интеграция подчас подрывает и внутреннее единство и интегрированность собственных государств-членов, стимулируя сепаратистские движения (Шотландия, Каталония, Венеция, раскол в Бельгии и т. д.).

Интеграция приводит подчас к размыванию национальной идентичности стран и народов, которая не вполне заменяется так сложно формирующейся наднациональной самоидентификацией в новых пространственных и временных рамках интеграционного объединения, например, Европейского Союза.

Тем не менее, в сознании людей со временем пребывания их и рамках нового территориального интеграционного объединения происходит формирование второго уровня самоидентификации – наднациональной (например, европейской) самоидентификации. Понятие национального единства (или его отсутствия) в плане национальной безопасности, приобретает в этом случае еще более сложный и многоплановый наднациональный аспект, требующий серьезного научного анализа.

Само пространство интеграции со временем расширяется территориально и по сферам интеграционного регулирования, а также углубляется по укорененности и интенсивности воздействия на внутреннее право государств-членов и вторжение в привычный образ жизни и мироощущение граждан. При этом далеко не всегда и не во всех странах условия жизни простого человека в результате интеграции изменяются к лучшему (например, Греция)…

Надо отметить, что в одних интеграционных группировках это пространство расширяется (ЕС), а в других – сужается (ЕАСТ). Т.е. расширение одной интеграционной группировки может происходить за счет сужения другой.

Любопытно отметить, что например, у Европейского Союза, строго говоря, как бы нет своей территории, есть территории государств-членов, вместе образующих в общих границах пространство Европейского Союза без внутренних границ, на котором осуществляется свобода передвижения товаров, лиц, услуг и капиталов. Ожидается признание еще свободы передвижения информации и знаний, которые становятся определяющим компонентом так называемой современной экономики знаний. Именно знания и новый креативный класс должны стать ведущей силой начинающегося перехода мира к шестому технологическому укладу, который может в корне изменить многие параметры жизни нашей цивилизации.

В Европейском Союзе сформировалось «пространство свободы, безопасности и правосудия». Вообще, терминологически право ЕС постепенно переходит с понятия «территория» на понятие «пространство». Это новое понятие требует своего осмысления.

Надо признать, что некоторые стороны развития интеграционных процессов вообще выходят за рамки пространственных территорий – это все, что связано с электронно-интернетовскими технологиями, передвижением информации, знаний и т. д. При этом они имеют практически мгновенное (on line) действие во времени.

Еще оно последствие влияния интеграционного права на внутренне право государств-членов интеграционных организаций и на право соседних и «третьих» государств. Это так называемый в праве ЕС постулат о косвенном действии права Европейского Союза, выведенный судом Европейских сообществ. Суть его состоит в том, что даже издавая свои внутренние законы, государства-члены ЕС обязаны учитывать правила Союза, чтобы они не противоречили действующему европейскому праву. Т.е. интеграционное право действует и на пространстве государств-членов и других, заинтересованных во взаимодействии с общеинтеграционным рынком территориях, причем не только в настоящем времени, но и в будущем – на перспективу.

Исторически империи были предшественниками интеграционных образований, как форма организации больших пространств в определенные эпохи. Только механизмы регулирования были представлены больше авторитарным ремнем, чем демократическим пряником и на разном уровне – национальном в империи или традиционной федерации и на наднациональном уровне правового регулирования – в современных интеграционных объединениях.

Интеграционные союзы сегодня предпочитают скорее пряник в форме наднациональной демократии, правового государства, «слияния неотъемлемых общих интересов стран и народов». Кусочки этого пряника подчас перепадают и каждому гражданину в виде роста благосостояния, изобилия услуг, товаров, свободы передвижения, дополнительных прав и привилегий, уменьшения опасности войны и большей оборонной и правовой защищенности граждан.

Как на облике человека, его лице, – время в форме истории отпечатывается на функционировании интеграционных организаций.

Как показывает история, нередко гениальные интеграционные идеи нередко рождались в умах отдельных неординарных личностей тогда, когда было еще не время и не место для их реализации. Эти идеи и планы подчас как бы забываются, а потом, в нужное время и в нужном месте вспоминаются, или как у студентов, списываются и воспринимаются как нечто совсем новое – а главное – реализуются на практике. Например, идея Сен-Симона о наднациональности, высказанная еще в 1814 г. или предложения Василия Малиновского в 1820 г. о единой таможенной территории, единой европейской валюте и общеевропейском суде, или комплекс предложений Аристида Бриана в 20-е годы ХХ века, либо интеграционный механизм, не реализованный Лигой Наций. Это и идеи Гумелева и Бакунина о Соединенных Штатах Европы от Адриатики до берегов Белого моря и Сибири. И даже проект Европейской Конституции 1944 г, предложенный на конференции в Нью-Йорке и т. д.

Следовательно, зерна масштабных интеграционных проектов должны были созреть к своему времени и попасть для произрастания на свою исторически подготовленную пространственную почву!

В идеале право, а интеграционное право в особенности, должно обладать прогностическими качествами и в этом смысле опережать время. И право должно обладать конструктивными характеристиками и изменять окружающую действительность, т. е. пространство.

В зрелых интеграционных организациях постепенно формируется наднациональная правовая культура, которая не распространяется равномерно на все население Союза и вступает в определенное противоречие с национальной правовой культурой и традициями.

Итак, история и эволюция интеграции с ее интенсивностью и глубиной – это время. Территория интеграционных процессов и обширность сфер правового регулирования – это пространство. В их соединении и гармоничном, постоянно изменяющемся единстве лежит секрет успеха или провала любого интеграционного проекта. Смерть того или иного интеграционного проекта дает истории новые знания о том, как создать и обеспечить жизнеспособность нового интеграционного организма.

Развитие «живого организма» каждой интеграционной организации во времени и пространстве, как у человека, подвержено болезням. Хотя многие болезни весьма индивидуальны, тем не менее, для разного «возраста» интеграционной организации можно найти общие, типичные «заболевания».

Так традиционной болезнью «детского интеграционного возраста» можно с уверенностью назвать недостаток наднациональности, ослабляющей интеграционное единство, болезненное стремление к внутренней самоидентификации, несоответствие растущих амбиций реальным возможностям. На этом этапе стремление к единству оказывается сильнее стремления сохранить разнообразие.

В период «интеграционной зрелости» появляется стремление к внешнеполитической самоидентификации, большее вторжение во внутреннюю жизнь государств-членов, идеологические устремления, интеграционное партийное строительство, военные амбиции, стремление к расширению инфраструктуры и жизненного пространства и его обустройству по возможности на вечные времена. Определенная удовлетворенность, потребительская «сытость» населения обеспечивает некий баланс «единства и разнообразия» государств и народов, объединяемых интеграционной организацией.

«Интеграционная старость» характеризуется усложнением обслуживания интеграционной периферии, ростом неравномерности развития и неравноправия партнеров в Союзе, трудностями защиты территорий, усилением борьбы за существование с новыми интеграционными группировками и старыми врагами-партнерами. А главное в этом возрасте – поиск новых механизмов приспособления, омоложения и оздоровления, прежде всего – стареющего организационно-управленческого механизма, погрязшего в формальностях правового регулирования, бюрократии и коррупции. При этом государства-члены интеграционной организации вспоминают, что в кажущемся единстве они рискуют потерять свою национальную идентичность, за которую начинают бороться…

И на всех этих этапах интеграционная организация должна стремиться обеспечивать способность адекватно подстраивать внутренний баланс амбиций и амуниций, соотношение широты, глубины и интенсивности интеграции на своем пространстве и времени в строгом соответствии с возрастом…

Интеграционное право призвано разрабатывать юридические механизмы предвидения, предотвращения рисков и регулирования кризисов цивилизационного развития.

Интеграция и глобализация обладают одним общим свойством – управляемостью. Оба эти процесса, несмотря на свою объективность, являются процессами, регулируемыми процессами, над которыми возможно и необходимо должное управление. Именно право, отражающее реальности объективно существующего мира и отвечающее жизненным интересам человеческой цивилизации является одним из важнейших инструментов, позволяющих регулировать общественные отношения, связанные с интеграцией и глобализацией. Именно право может повлиять на бег времени в нашем все более критичном и взаимосвязанном общечеловеческом пространстве и отсрочить конец и времени и пространства!

В этом и состоит главная задача юристов, занимающихся интеграционным конструированием в условиях резко меняющегося миропорядка! Всему свое время и свое место.

Знания, в том числе и в области права, в большой степени предопределяют пути развития нашей цивилизации. Эволюция юридического образования происходит также как и права – все более ускоряющимися темпами. Она проявляется во взаимодействии посредством использования инструментария сравнительного права, зарубежного права разных стран, международного права и интеграционного права, значение которого все более возрастает.

Замена стихийного развития сознательным и целенаправленным правовым регулированием общественных отношений не только в масштабах государств, но и интеграционных образований, превращается в один из важнейших способов обеспечения стабильности в мире и жизнеспособности человечества.

Соответственно, возникает потребность в изменении роли права – от классической фиксации, складывающихся нередко стихийно, способов регулирования общественных отношений – к стратегическому управлению будущим развитием соответствующих отношений в необходимом научно обоснованном направлении. Инновационная и информационная «наукоемкость» современного «юридического производства» и неразрывность его с постоянным образованием порождают рост «наукоемкости» и «информациоемкости» все более разнообразного правового регулирования. В результате происходит рост значения прогностико-управляющей функции права, чему должно соответствовать и современное юридическое образование. Следовательно, сегодня право и процесс обучения становятся «интерактивными» – то есть они не только пассивно отвечают своими изменениями на меняющиеся условия общественной жизни, но нередко превращается в инструмент активного, сознательного и целенаправленного ее преобразования. Масштаб эффективности этих изменений умножается в интеграционных организациях, вследствие чего изучение интеграционного права приобретает особенное значение.

Наблюдается рост политического значения права, особенно интеграционного права, и усиления политической роли юриста. По мнению А.Э. Жалинского, «деятельность юриста должна оцениваться действительно как национальный ресурс»[[25]](#footnote-25). Отсюда важным национальным ресурсом становится и образование.

Юридическая наука и образование должны обеспечить переход от традиционного «консерватизма» к «быстрому предварительному правовому реагированию», наполняя отработанные веками «классические» юридические формы современным инновационным содержанием и передовыми методами. Таким образом, в сегодняшней экономике «знаний» правовая наука, практика и юридическое образование превращаются в непосредственную производительную силу. При этом необходимой характеристикой современного, особенно юридического, образования становится провозглашенный в Европейском Союзе принцип «обучения в течение всей жизни», обеспечивающий преемственность, последовательность всех этапов современного образования, повышения квалификации, адаптации и самообразования, профессионального саморазвития специалиста. Особое место в этом процессе сознательного переустройства общества занимает интеграционное право, а следовательно, и образование в этой новой сфере практических и теоретических знаний.

Рост разнообразия методов правового регулирования появляющихся новых сфер общественных отношений приводит к все большей детализации различных отраслей права, возрастанию их числа, а однотипность их содержания и способов регулирования в различных странах и интеграционных объединениях, наблюдающаяся в ходе исследования интеграционных процессов, – к уменьшению национальных различий между ними, их унификации и гармонизации, как во внутригосударственном праве отдельных государств, так и в различных интеграционных организациях.

В целом в мире, на фоне растущих масштабов и глобальной неразрывности решения внутренних проблем от мировых, наблюдается тенденция смещения главного направления развития современного права и юридического образования – с концентрации его на проблемах сугубо внутригосударственного правопорядка – к большей ориентации на регулирование проблем регионального, интеграционного и глобального правопорядка. Поэтому более широкий, глобализирующийся комплексно-системный подход проникает и в правовое образование, которое уже не может оставаться национально ограниченным и закономерно распространяется на интеграционные организации.

На региональном уровне одной из наиболее эффективных «лабораторий» по разработке новых интеграционных механизмов правового регулирования является Европейский Союз, система и содержание юридического образования в котором достаточно гибко реагирует на изменения, происходящие в современном мире.

Там формируется «гражданин Европы» – как промежуточный тип на пути к «гражданину Мира». Этому способствует и правовое образование. У такого гражданина появляются элементы наднационального правового мышления, столь необходимые юристу будущего. Поэтому, отмечает английский профессор Твиннинг[[26]](#footnote-26), особое значение приобретает тенденция формирования новой наднациональной европейской и глобальной правовой теории, новой правовой и конституционной культуры. Этот наднаднациональный дух проникает не только в европейское и в мировое юридическое образование, но и становится столь же неотъемлемой тенденцией развития правового образования в России.

Свой вклад в развитие такой теории, образования и культуры осуществляет ЕС и другие организации интеграции. В этом смысле именно интеграционное право обладает наиболее явно выраженными «прогностическими» свойствами.

В интеграционных организациях, особенно в ЕС, происходит процесс наднациональной конституционализации права.

С одной стороны, имеет место усиление эффективности права за счет его универсализации и гармонизации на большем пространстве интеграционных организаций.

С другой – разработка механизмов обеспечения единства и консенсуса посредством максимального учета разнообразия участников любой интеграционной организации за счет новых источников права или приспособления старых юридических форм к новым условиям. Так, обогащается опыт прецедентного права, применяются в необходимых случаях источники «мягкого» (“soft law”) и «жестко-мягкого» (“hoft law”) права, используются правила “opt-in” и “opt-out”(«включенности» или «исключенности» из какого-либо интеграционного процесса). Например, в ЕС придается особая сила нормам-принципам и вводится новое понятие – «ценности ЕС». Профессор М.Н. Марченко, наряду с первичным и вторичным правом Союза, рассматривает принципы, как «третий вид источников общеевропейского права»[[27]](#footnote-27), подчеркивая этим рост значения принципов, в качестве источника права, особенно интеграционного.

Интеграционным организациям не вполне подходит «классическая» система разделения властей. Поэтому в каждом из них формируется и совершенствуется собственная гибкая и подвижная саморазвивающаяся система элементов наделения компетенцией и взаимодействия институтов, не ставящая перед собой целью раз и навсегда их разделить или жёстко закрепить в определённой взаимной связи. Эффективности систем управления в интеграционных организациях служат принципы верховенства, прямого действия, пропорциональности и субсидиарности, сочетания коллективности и единоначалия, соблюдения баланса регионов, государств-членов и самой интеграционной организации, классов и политических партий на различных уровнях политической жизни.

Интеграционное право может быть внешним по отношению к государству, направленным на создание интеграционных образований, и внутренним – направленным на сплочение, внутреннее объединение государства. Поэтому Россия может использовать опыт организаций интеграционного типа как в своем интеграционном строительстве на постсоветском пространстве, так и в правовом регулировании собственных внутрифедеративных отношений.

Поскольку интеграционное право находится где-то между международным и конституционным правом, в нем формируются собственные своеобразные методы правового регулирования. Если в международном праве более всего приемлем метод координации, согласования интересов суверенных субъектов, то в конституционном праве с закономерностью преобладает императивный метод, обеспечивающий иерархию правовых норм. В интеграционном праве участники сначала договариваются и координируют свои позиции, а затем в своей деятельности подчиняются этим договоренностям, то есть все более формируется и отлаживается специфический метод интеграционного права – метод «скоординированной субординации». Он, как представляется, имеет большие перспективы для интеграционного регулирования в соответствующих организациях с участием Российской Федерации.

Интеграционное право оказалось весьма практичным в своем стремлении использовать все работающие на практике приемы, методы, правовые механизмы и теории, выработанные не только различными странами, куда входят не только представители разных правовых семей, правовых культур, но и юридической науки и правового образования в целом.

Интеграционные организации, особенно Европейский Союз, впитали в себя и творчески переработали не только достижения права западного общества, но и воспользовались наследием СССР. Погибший с развалом Советского Союза социализм в значительной степени «возродился» на новом уровне в Европейском Союзе. Так Лиссабонский договор в ст.3 (Договора о Европейском Союзе) провозгласил своими целями содействие миру, благосостоянию своих народов, устойчивое развитие на основе сбалансированного экономического роста и конкурентоспособной социальной рыночной экономики, стремящейся к полной занятости и социальному прогрессу и даже планирование, как средство достижения этих целей.

С появлением наднациональных интеграционных правовых систем – прежде двухсистемную структуру международного и национального права сменила принципиально новая современная трехсистемная структура взаимоотношений.

В нее на равноправных условиях входят три автономные, имеющие свои специфические черты, самодостаточные, но взаимосвязанные, системы права: национальное право государств, наднациональное интеграционное право, удачнее всего представленное правом ЕС, и международное право. Отношения в этом «треугольнике» характеризуются совершенствованием каждой из систем при углублении и одновременно росте соревновательности и взаимодействия между ними. Эти сложные правовые взаимосвязи приобретают разноуровневый характер, а также демонстрируют качественно новые параметры. Эти три системы получают все более равноправное и адекватное представительство в системе и структуре юридического образования, особенно в Европе.

Взаимодействие этих трех самостоятельных, обладающих своими закономерностями и принципиальными различиями правовых систем стало важнейшей движущей силой развития современного права и юридического образования. Объективное изучение этого реально существующего взаимодействия, влияющего на все стороны правовой жизни, должно стать важной составной частью юридического образования.

В результате «переплавки в котле интеграции» формируется новый сплав – качественно новое наднациональное интеграционное право. Оно играет роль своеобразного промежуточного звена, связывающего внутригосударственное и международное право, а в сфере образования – оно как бы соединяет прежде разделенные железным идеологическим занавесом российское и зарубежное право.

При этом в самом интеграционном праве усиливаются черты качественно нового наднационального права, сохраняющего при этом существенные непротиворечивые международно-правовые характеристики.

Поскольку чаще правовые заимствования происходят у права Европейского Союза, имеет место как процесс «европеизации» интеграционного права и права отдельных государств, так и признаваемая многими учеными общая «европеизация права», причем не только в европейских странах, но и на других континентах. Не чужда этому процессу и современная Россия, ее право и юридическое образование.

В результате в разных регионах мира возникает более широкое гармонизированное правовое пространство и на его базе формируются относительно однородные региональные интеграционные организации, которые, в свою очередь, взаимопереплетаются и дополняют друг друга. Появляются организации, которые различаются по сферам, форме, направленности и уровню интеграции.

На этой основе начинается формирование общего интеграционного права, а с его использованием могут создаваться прогрессивные «общецивилизационные» сферы гармонизированного правового регулирования. Первыми из таких, стремящихся стать универсальными, сфер интеграции можно назвать права человека, экологию, борьбу с изменением климата, науку и космос, борьбу с терроризмом, урегулирование конфликтов и т. д.

При благоприятных условиях эти сферы могут расширяться и соединяться в соответствии с известным в ЕС «эффектом перелива». Различные интеграционные организации могут взаимопереплетаться, соединяться, перетекать одна в другую. Таким образом, на базе общего интеграционного права может реализовываться предсказанная И. Кантом тенденция к формированию глобального права нашей цивилизации.

Наиболее близким к общему интеграционному праву является его наиболее продвинутый отряд – право Европейского Союза. Оно является предметом, преподаваемым не только в Европе и на других континентах, но и во все большем числе вузов России и стран СНГ. Этот предмет может оказать полезное воздействие на развитие всей системы отечественного правового образования.

Развитие изучения и преподавания ставшего уже привычным в нашей стране права Европейского Союза, в свою очередь, явно подталкивает к исследованию общих принципов и закономерностей процессов интеграции, которая является составной частью и важнейшим инструментом глобализации. Все более востребованной становится формирование некой общей теории интеграции и преподавание ее в вузах РФ и стран Евразийского экономического союза. В России и на постсоветском пространстве происходят ускоряющиеся интеграционные изменения, которые требуют своего теоретического осмысления, педагогического распространения и, что особенно важно, практического применения.

Представляется целесообразным выйти на новый теоретический, практический и педагогический обобщающий уровень подготовки по вопросам интеграционного права студентов, магистрантов, аспирантов и докторантов. Не менее важен вопрос переподготовки дипломатов, государственных служащих и сотрудников интеграционных организаций, в деятельности которых участвует Российская Федерация. Необходимо обеспечить их комплексными и системными знаниями основ интеграционных процессов, происходящих в мире, а также взаимосвязей между ними.

Это требует глубокого анализа и обобщения закономерностей правового регулирования и деятельности существующих в мире интеграционных организаций и тенденций их развития, а также применения этих знаний в практике интеграционного строительства, осуществляемого Российской Федерацией.

Для этого необходима разработка новой для всего мира «общей теории интеграционного права», как перспективного направления правовой науки, практики и области юридического образования. На этой основе возникла потребность создания учебных планов, программ, пособий и учебников, прежде всего для специализированных вузов системы МИД и юридических высших учебных заведений по направлениям бакалавриата, магистратуры и аспирантской подготовки в сфере принципиально нового не только для России, но и всего мира учебного предмета – интеграционного права.

В первую очередь целесообразно создание практико-ориентированных курсов повышения квалификации соответствующих работников по вопросам интеграционного права и особенностей деятельности отдельных интеграционных организаций, особенно тех, в которых участвует Российская Федерация. Разработка практического курса повышения квалификации могла бы стать первым наиболее эффективным шагом в реализации этапов процесса популяризации интеграционного права в России. Это позволило бы ответить на вызов времени и поднять уровень практической и теоретической подготовки лиц, связанных в своей работе с интеграционными процессами.

По мере разработки программ повышения квалификации, бакалавриатских, магистерских, аспирантских пилотных курсов, их элементы могли бы постепенно внедряться в учебные программы наиболее подготовленных к этому вузов. Это также и перспективная область оказания образовательных услуг российским и зарубежным студентам.

Именно эти вопросы последние несколько лет совместно изучают кафедра интеграционного и европейского права Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА) и юридический факультет Российского нового университета. Результаты этих исследований воплощены в несколько учебных курсов ля бакалавров, магистрантов и аспирантов, инновационных монографий, учебных пособий, статей и сборников научных трудов.

Разработка теории общего интеграционного права на сегодня является преимуществом российской правовой науки по сравнению с западной. Его реализация в учебном процессе, повышении квалификации и практической деятельности позволила бы закрепить эти достижения на практике и усилить дипломатические позиции Российской Федерации в мире.

## Марченко Михаил Николаевич, заслуженный деятель науки РФ, д.ю.н., профессор, зав. кафедрой теории государства и права и политологии юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова

## РОМАНО-ГЕРМАНСКОЕ И АНГЛО-САКСОНСКОЕ ПРАВО В ПРАВОВОЙ СИСТЕМЕ ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА: ОБЩЕЕ И ОСОБЕННОЕ

1. Одной из ключевых особенностей правовой системы Европейского Союза является органическое сочетание в ней элементов различных правовых семей – романо-германского и англосаксонского права.

В зарубежной и отчасти в отечественной литературе рассмотре­нию данной особенности европейского права вообще и права Ев­ропейского Союза, в частности, уделяется определенное внимание[[28]](#footnote-28). Однако многие теоретически, методологически и практически значимые вопросы, касающиеся данной фундаментальной темы и вместе с тем проблемы, остаются в настоящее время без должного ответа.

Среди них вопросы *юридической природы и характера взаимосвязи и взаимодействия элементов правовых семей* в структуре правовой системы Евросоюза, вопросы механизма и уровней их взаимосвязи и взаимодействия, проблемы определения основных тенденций и перспектив развития элементов искомых правовых семей в правовой системе Союза.

Успешное решение данных и иных подобных им, частных по своей природе, вопросов возможно лишь, как представляется, в контексте более общих проблем, касающихся *соотношения романо-германского и англосаксонского права в целом, выявления у них общих черт,* которые в значительной мере *проявляются на уровне правовой системы Евросоюза,* а также с использованием средств и возможно­стей *сравнительного правоведения.*

Вопросы, касающиеся соотношения романо-германского и англосаксонского права, выявления их общих черт безотноситель­но европейского или иного региона их проявления и рассмотре­ния, стали традиционными для западных исследователей-компа­ративистов начиная со времени окончания Второй мировой войны и до наших дней[[29]](#footnote-29). Причин постоянного, а в конце XX–начале XXI в. повышенного внимания к ним много; они имеют не только и даже не столько академический, сколько сугубо прагматический, практический характер. Дело прежде всего в следующем. Объеди­нение столь многочисленных и разнообразных по уровню своего развития, культуре и другим отличительным особенностям государств, каковыми являются, с одной стороны, «старые демокра­тии» (Германия, Франция и др.), а с другой – «новые демократии» (Польша, Латвия, Литва и др.) в единое Европейское сообщество под названием Европейский Союз, а также вхождение в это Сооб­щество наряду со странами, правовые системы которых традици­онно принадлежат романо-германскому праву, Великобритании, являющейся прародиной англосаксонского права, – все это и мно­гое другое потребовало особого внимания западных теоретиков и практиков не только к экономическим, социально-политическим и иным подобным им проблемам, но и к праву. Речь идет в первую очередь о сравнительном анализе национальных правовых систем и правовых семей, выявлении у них общих черт в целях их после­дующей (в рамках правовой системы Европейского Союза) гармо­низации, унификации и интеграции.

Что касается усилившегося в последние годы внимания и интере­са отечественных авторов к проблемам общего и особенного в романо-германском и англосаксонском праве, то они вызваны прежде всего, как представляется, осознанием того непреложного факта, что в условиях глобализации и регионализации, по сути, нет таких ре­гиональных или национальных, а тем более межнациональных, меж­государственных и межправовых проблем, которые бы в той или иной мере не имели общего или всеобщего характера[[30]](#footnote-30).

В научной литературе в связи с этим вполне обоснованно кон­статируется, что опыт сравнительного исследования различных правовых систем и семей, так же как и «опыт интеграции госу­дарств – членов Европейского Союза, имеет не только региональ­ное значение. Изучение его правопорядка полезно также при ана­лизе проблем, связанных с интеграцией на территории бывшего СССР»[[31]](#footnote-31). Разумеется, считают ученые, это не означает призыва к механическому подражанию, «к применению в иных условиях то­го, что уже сделано в странах Западной Европы. Даже слабые по­пытки слепого копирования потерпели бы неминуемый провал. Вместе с тем было бы по меньшей мере неразумно не учиться на примерах других стран, каждый раз изобретать собственный вело­сипед»[[32]](#footnote-32).

2*.* Вконтексте происходящих в современном мире процессов гло­бализации и регионализации, затрагивающих в той или иной мере практически все правовые семьи и национальные правовые систе­мы, при выявлении общих черт и особенностей романо-германского и англосак­сонского права *теоретически и методологически важным* представ­ляется исходить из следующих посылок и учитывать следующие обстоятельства.

*Во-первых,* необходимо иметь в виду, что *выделение и рассмот­рение общего и особенного у романо-германского и англосаксонского права в рамках правовой системы Евросоюза или на любом ином уровне в плане сравнительного правоведения,* востребованность в ко­тором многократно возрастает в условиях глобализации и регионализации по сравнению с прежними этапами развития общества и государства, *вовсе не означает игнорирования или недооценки роли и значения других правовых семей и систем,* находящихся за преде­лами романо-германского (континентального) и англосаксонско­го (общего) права и в той или иной степени связанных с ними[[33]](#footnote-33).

Рассматриваемые правовые семьи, хотя и являются ведущими звеньями в правовой системе Европейского Союза и «юридической географии мира»[[34]](#footnote-34), тем не менее не исчерпывают всего его содержания и многообразия всех других правовых семей и систем.

Во-вторых, необходимо учитывать относительный характер классификации национальных правовых систем и отнесения их к той или иной правовой семье, в частности к романо-германскому или англосаксонскому праву. Применительно к рассматриваемой теме это означает, что в рамках правовой системы Евросоюза одни и те же ее элементы могут одновременно относиться, хотя и в разной степени, и к романо-германскому, и к англосаксонскому праву. Это касается, в частности, многих принципов права, таких как rule of law, или источников права, таких как нормативный правовой акт, прецедент и др.

О строго выверенной и в этом смысле «абсолютной» классификации национальных правовых систем, а также любых иных государственно-правовых явлений, институтов и учреждений, как показывает жизненный опыт, можно говорить лишь весьма условно, в теоретическом, но отнюдь не в практическом плане[[35]](#footnote-35).

В противном случае довольно трудно будет понять, например, суть традиционных споров относительно того, являются правовые системы Скандинавских стран – Норвегии, Швеции, Дании и Фин­ляндии – неотъемлемой частью романо-германского права или они, опираясь на общую, исторически сложившуюся самобытность, образуют самостоятельную («скандинавскую») правовую семью[[36]](#footnote-36).

Точно так же весьма затруднительно будет разобраться в ряде других вопросов, касающихся классификации национальных пра­вовых систем, если не учитывать при этом известную условность и относительность характера их «разнесения» по тем или иным пра­вовым семьям.

В-третьих, важно не упускать из поля зрения при рассмотре­нии общего и особенного романо-германского и англосаксонско­го права, в том числе в пределах правовой системы Евросоюза, тот факт, что некоторые правовые системы – части этих правовых се­мей в силу исторических и иных причин органически сочетают смешанные правовые традиции, свойственные как романо-германскому, так и англосаксонскому праву, которые несомненно находят отражение и в правовой системе Евросоюза.

В качестве примера можно указать на правовую систему Луи­зианы – прежней французской колонии, а сейчас одного из шта­тов США, где, как свидетельствуют исследователи, в отраслях частного права доминируют традиции, принципы и институты ро­мано-германского права, а в публичном праве «отражаются тради­ции и принципы общего и американского статутного права»[[37]](#footnote-37). При этом, констатируют авторы, несмотря на то, что на территории этого штата функционируют «элементы того же общего права, ко­торые всецело доминируют в остальных сорока девяти штатах США», тем не менее для обычных граждан штата Луизианы более важным и предпочтительным являются «компоненты континен­тального (цивильного) романо-германского права»[[38]](#footnote-38).

Аналогично обстоит дело в некоторых других правовых систе­мах, таких, в частности, как правовая система франкоязычной провинции Квебек – одного из субъектов канадской федерации, где на исторически сложившиеся и глубоко укоренившиеся в об­щественной жизни традиции романо-германского права около 150 лет назад с приходом англичан – носителей культуры общего права, объявивших в 1867 г. Канаду своим доминионом, наложились институты и традиции англосаксонского права[[39]](#footnote-39).

Одним из свидетельств и последствий такого промежуточного (между двумя ведущими правовыми семьями) состояния правовой системы Квебека наряду с другими причинами юридического и социально-политического характера явилось принятие в 1981 г. Гражданского кодекса Квебека, действующего одновременно с принятым еще в 1866 г. Гражданским кодексом Нижней Канады (Civil Code of Lower Canada), а также принятие других, переходных по своему характеру правовых актов[[40]](#footnote-40).

Примерами промежуточного состояния правовых систем могут служить также правовая система Южной Африки, подвергаемая влиянию как со стороны традиций романо-германской (через сис­тему датского права), так и со стороны англосаксонской правовой семьи (через правовую систему Великобритании); правовая систе­ма Шотландии, которую многие исследователи рассматривают как промежуточную, а также правовые системы других государств, в том числе членов Европейского Союза (например, некоторых Скандинавских стран).

И, в-четвертых, при рассмотрении общих черт и особенностей двух ведущих правовых семей во избежание односторонности исследования необходимо иметь в виду то обстоятельство, что романо-германское и англосаксонское право отнюдь не сводятся к со­ставляющим их ядро и основу французскому и английскому праву, как это иногда невольно представляется в отечественной литературе. Следовательно, анализ их общих и особых черт не ограничивается анализом признаков, свойственных исключительно данным право­вым системам, а должен охватывать и все другие правовые системы, выступающие в качестве структурных элементов более общих по сравнению с ними системных явлений – правовых семей незави­симо от того, рассматриваются они в рамках правовой системы Ев­росоюза или в пределах правовых систем других регионов[[41]](#footnote-41).

Разумеется, в силу того что правовые системы Франции и Ве­ликобритании исторически являются центральными звеньями в своих правовых семьях, вполне логично, на первый взгляд, было бы предположить, что только они определяют суть и содержание, а вместе с тем и наиболее характерные признаки, свойственные рассматриваемым правовым семьям, непосредственно и мас­штабно взаимодействующим в правовой системе Европейского Союза.

Однако такое предположение оказалось бы неверным, по­скольку основывалось бы на заведомо несостоятельном тезисе о том, что частное (единичное), в качестве которого в каждой пра­вовой семье выступают соответственно французское и английское право, может заменить общее, или всеобщее, в качестве которого выступают указанные правовые семьи.

Из этого следует, что при анализе общих черт и особенностей, свойственных романо-германскому и англосаксонскому праву, за основу должны браться не частные признаки, присущие лишь от­дельным правовым системам, а их общие, родовые и типовые при­знаки и черты, характеризующие рассматриваемые правовые се­мьи в целом.

Обращая внимание на это обстоятельство, следует между тем оговориться, что речь не идет о некой абстрактной генерализации общих черт и особенностей, присущих той или иной правовой се­мье, равно как и не имеется в виду сравнение рассматриваемых правовых систем вообще, без учета их конкретных черт и особен­ностей, поскольку такая «генерализация», как справедливо заме­тил американский ученый-компаративист Дж. Бэлл, по определе­нию не может привести к формированию четкого представления как об особенностях рассматриваемых правовых семей в целом, так и об их общих признаках и чертах[[42]](#footnote-42).

Речь идет о таком сравнительном анализе данных правовых се­мей, который учитывает все те общие и конкретные черты и осо­бенности, которые, с одной стороны, свойственны каждой из составляющих их правовых систем, а с другой – вырабатываются самими правовыми семьями в процессе их существования и функ­ционирования как системных образований.

Применительно к правовой системе Европейского Союза это означает необходимость учета, с одной стороны, тех общих особенностей, которые свойственны каждой правовой системе государств – его членов, а с другой – тех общих особенностей, которые изначально присущи романно-германскому и англосаксонскому праву как целостным правовым образованиям или же вырабатыва­ются ими в процессе их взаимосвязи и взаимодействия на общеев­ропейском уровне.

3. Какова общность элементов романо-германского и англосак­сонского права, проявляющаяся на общеевропейском или ином уровне? В чем конкретно выражается сходство этих правовых се­мей и какова степень их различия?

Отвечая на эти и другие подобные вопросы, необходимо обра­тить внимание прежде всего на сходство фундамента, на котором строятся и функционируют рассматриваемые правовые семьи, на сходство их основ в пределах и за пределами Европейского Союза.

Еще в 80-е г. XX в. западные исследователи указывали на то, что, несмотря на имеющиеся различия между романо-германским (континентальным) и англосаксонским (общим) правом, их объе­диняет главным образом то, что они, как и составляющие их национальные правовые системы, строятся на общем фундаменте, каковым является «западная буржуазно-демократическая основа»[[43]](#footnote-43).

На фундаментальное сходство рассматриваемых правовых се­мей многими западными авторами обращалось внимание и в бо­лее поздний период, вплоть до настоящего времени, особенно ко­гда ввиду более активного взаимодействия Великобритании – члена Европейского Союза и носительницы традиций общего права – с другими государствами – членами Европейского Союза и носителями традиций континентального права – в полный рост встал вопрос относительно их правовых систем, а на региональ­ном уровне – относительно рассматриваемых правовых семей не только в плане их общности и сходства, но и в плане их унифика­ции и интеграции.

И хотя по-прежнему в целом ряде научных исследований, по­священных проблемам взаимосвязи и взаимодействия романо-германского и англосаксонского права, акцентируется значительное внимание не только, а в некоторых работах даже не столько на их общности и сходстве, сколько на их фундаментальном отличии друг от друга[[44]](#footnote-44), тем не менее в западной литературе последних лет все больше преобладает мнение, согласно которому существую­щие различия между рассматриваемыми правовыми семьями ка­саются скорее их формы, нежели содержания.

«Мой личный академический опыт и мои наблюдения, – отме­чал в связи с этим известный английский автор лорд Д. Чиивли в лекции «Будущее общего права», прочитанной в конце 1990-х гг. в Британском институте международного и сравнительного пра­ва, – показывают, что основные различия, которые можно найти между нашим общим правом и тем, что в самом широком смысле именуется цивильным (континентальным) правом, лежат прежде всего и скорее всего в форме, нежели в содержании права»[[45]](#footnote-45).

Аналогичного мнения относительно сходства и различия рас­сматриваемых правовых семей, равно как и всех западных право­вых систем, придерживались также, хотя и по другим причи­нам – идеологического характера, и советские ученые-юристы, считавшие, что значительные различия и противоречия в содер­жании имеют место только в отношениях между социалистиче­ским и капиталистическим правом. Что касается различий, суще­ствующих внутри самого капиталистического права, то они затра­гивают лишь его форму, но отнюдь не сущность[[46]](#footnote-46).

Данный, на первый взгляд, довольно идеологизированный вы­вод в значительной мере подтверждается многими западными ис­следователями, рассуждающими о сходстве исследуемых правовых семей и формирующих их национальных правовых систем в силу их возникновения и развития на базе «весьма близких друг другу типов общества», «общего или весьма сходного процесса их исто­рического развития», «общей или весьма сходной религии», а так­же других «весьма сходных сторон и аспектов» общественной и го­сударственной жизни[[47]](#footnote-47).

4. Под «общими или весьма сходными» основами романо-германского и англосаксонского права следует, как представляется, понимать прежде всего однотипную – рыночную, капиталистиче­скую экономику, на базе которой возникает и развивается соот­ветствующая ей и адекватно отражающая ее не только социаль­ная, политическая, идеологическая, но и правовая среда в виде национальных правовых систем и рассматриваемых правовых се­мей.

Поскольку термины «капиталистический», «капитализм» и т. д. применительно к рыночной экономике, равно как и в отношении других рыночных явлений, институтов и учреждений, в отечест­венной литературе искусственно выводятся из оборота и заменя­ются далеко не адекватными им, но более «благозвучными» тер­минами типа «цивилизованный», «постиндустриальный» и т. п., необходимо пояснить следующее. В западной политической и со­циологической науке под капитализмом понимается система (или строй), при которой, в частности: а) «собственность на землю и на основные средства производства принадлежит отдельным инди­видам, акционерным обществам и корпорациям»; б) свободная конкуренция имеет «непосредственной целью получение собст­венником прибыли»; в) достигается «высокий уровень специали­зации в производстве, а также в финансовой сфере деятельности»; г) имеют место усиление «концентрации капитала» и быстрый рост «мощных национальных и транснациональных корпораций»; д) устанавливается и поддерживается «государственный контроль за деятельностью бизнеса»[[48]](#footnote-48).

Наряду с однотипными экономическими основами в качестве общих признаков и черт романо-германского и англосаксонского права в рамках правовой системы Евросоюза и за ее пределами выступают также в значительной части обусловленные ими одно­типные социально-политические (однотипный социальный и поли­тический строй), идеологические (либеральные и неолиберальные идеи и концепции) и цивилизационные, а конкретнее – культуро­логические основы.

Когда мы говорим об общих цивилизационных основах рассмат­риваемых правовых семей, то имеем в виду прежде всего ту обще­социальную в широком смысле среду, ассоциирующуюся с раз­личными компонентами и явлениями общественной жизни, такими как «религия, живопись, архитектура, нравы и обычаи» и др.[[49]](#footnote-49), в пределах и под воздействием которой возникли и развивались данные правовые семьи. Это западная цивилизация, которая не только породила сходные в основе своей государственно-право­вые системы, но и оказала огромное влияние на другие сущест­вующие параллельно с ней цивилизации и возникшие в их рамках государственно-правовые системы.

Применительно к Европейскому Союзу и его правовой системе западная цивилизация явилась той основой, на базе которой воз­никают и развиваются не только глобальные, но и региональные ценности, свои относительно самостоятельные региональные ин­тересы, а также собственное правовое мышление[[50]](#footnote-50).

Не случайно, памятуя об огромном влиянии римского права на последующее развитие западноевропейского права, некоторые за­падные авторы сравнивают современное общеевропейское сооб­щество и его правовую систему с Римской империей и ее правовой системой как в географическом, так и в «рецепционном» плане[[51]](#footnote-51). Тем самым подчеркивается, с одной стороны, глобализм Евро­союза и его правовой системы с точки зрения их значительного влияния на окружающую международно-правовую среду, а с другой – их классический в современном его понимании региона­лизм, органически сочетающий элементы романо-германского и англосаксонского права.

Наличие последних, возникших и развивающихся на общей цивилизационной основе, позволило отдельным исследователям говорить даже «не о двух относительно самостоятельных правовых семьях – романо-германском и англосаксонском праве, а о еди­ной семье под названием правовая система «либерального и демо­кратического Запада»[[52]](#footnote-52).

Говоря о западной цивилизации как общей основе формирова­ния и развития рассматриваемых правовых семей и их элементов в правовой системе Евросоюза, необходимо заметить следующее. В историческом плане данная цивилизация, равно как и иные цивилизации, обусловившие существование и функционирование соответствующих типов государств, а вместе с ними правовых сис­тем и правовых семей, возникают задолго до их появления и, как показывает исторический опыт, продолжают существовать дли­тельное время после их исчезновения.

Государства, писал по этому поводу А. Тойнби в эссе под на­званием «Столкновения цивилизаций», «имеют склонность к ко­роткой жизни и внезапным смертям: западная цивилизация, к ко­торой мы с вами относимся, может просуществовать столетия по­сле того, как с политической карты мира исчезнут Соединенное Королевство и Соединенные Штаты, как прежде исчезли их более старшие современники – Венецианская республика и Австро-Венгерская монархия»[[53]](#footnote-53).

Аналогично обстоит дело с порожденными на обшей цивилиза­ционной основе и в ее пределах национальными правовыми сис­темами и соответствующими – романо-германской и англосак­сонской правовыми семьями[[54]](#footnote-54).

Говоря об общей для данных правовых семей цивилизацион­ной основе как о сложном и многокомпонентном явлении, необ­ходимо в первую очередь иметь в виду одну из ее важнейших час­тей – культуру общества вообще и правовую культуру в част­ности.

Именно правовая культура как часть западной цивилизации является той общей непосредственной базой, на которой возникают и развиваются как соответствующие национальные правовые сис­темы, так и формируемые ими правовые семьи, а также их общие элементы, которые существуют и функционируют в пределах пра­вовой системы Европейского Союза.

Выступая в виде «совокупности всех позитивных компонентов правовой деятельности в ее реальном функционировании, вопло­тившей достижения правовой мысли, юридической техники и практики», правовая культура, по справедливому замечанию В.П. Сальникова, пронизывает все право, правосознание, право­отношения, сложившийся в обществе правопорядок, а также пра­вотворческую, правоприменительную и всю иную юридическую деятельность[[55]](#footnote-55).

Именно правовая культура как часть общей культуры того или иного человеческого сообщества, порождающей определенную му­зыкальную, языковую и иную культуру, в решающей степени обу­словливает содержание не только различных правовых систем, но и сформированных на их основе правовых семей[[56]](#footnote-56), а также общность существующих в пределах правовой системы Евросоюза их элемен­тов.

Из этого следует, в частности, что греко-римская или мусуль­манская цивилизации, по классификации А. Тойнби[[57]](#footnote-57), порождая соответствующую правовую культуру, обусловливают тем самым через нее появление не только сходных по своим основным пара­метрам внутригосударственных правовых систем, но и объеди­няющих их правовых семей. В полной мере это относится также ко всем иным цивилизационным образованиям и правовым культурам, не исключая в том числе ныне существующие западные феномены.

Разумеется, говоря об общности и обусловленности романо-герман­ского и англосаксонского права западной правовой культу­рой, данное явление (общность) и процесс (обусловленность) не следует абсолютизировать, а саму западную правовую культуру не стоит рассматривать как некую монокультуру.

Будучи определенным типом правовой культуры, в решающей степени предопределяющим сходство исследуемых правовых фе­номенов по сущностным параметрам, западная правовая культу­ра как общеродовое явление и понятие по отношению к право­вым культурам разных стран, соответственно, входящих в группы стран романо-германского и англосаксонского права, a priori со­держит потенциальную возможность их различения как минимум по формальным (второстепенным) признакам.

Признавая, например, по существу и значимости для граждан­ского общества свободу слова как проявление общности романо-германского и англосаксонского права, каждая правовая семья в то же время демонстрирует свое особое отношение к данному фе­номену по форме.

Это проявляется, в частности, в том, что представители рома­но-германского права – европейцы – изначально рассматривали и рассматривают «эту свободу и право», как свидетельствуют на­учные источники и общественная практика, «в контексте многих других однопорядковых с ней прав и свобод», в качестве такого атрибута демократии, который может быть ограничен без ущерба для гражданского общества «при самых различных обстоятельст­вах»[[58]](#footnote-58).

В противоположность восприятию свободы слова как рядового феномена представители англосаксонского права – американ­цы – наоборот, придают данному феномену исключительный характер, считая свободу слова и «все непосредственно связанные с ней права» ни в коей мере не подлежащими какому-либо ограничению, т. е. «первичными правами»[[59]](#footnote-59).

Сходство и общность романо-германского и англосаксонского пра­ва в главном – в их содержании, с одной стороны, и их особенность (различие) во второстепенном – в технико-юридическом и ином формальном (не принципиальном) отношении, с другой, весьма четко проявляются не только в приведенном примере со свободой слова, но и во многих других случаях.

В полной мере это относится, например, к лежащим в основе исследуемых правовых семей либеральным (рыночным) ценностям, их социально-политическим (защита в первую очередь интересов имущих и власть предержащих слоев) и формально-юридическим (регулирование общественных отношений) целевым установкам, к внутренней структуре романо-германского и англосаксонского права и внешним формам их выражения (источникам), к основным задачам и функциям рассматриваемых правовых семей[[60]](#footnote-60), проявляю­щимся как на глобальном, так и на региональном уровнях, в част­ности на уровне Европейского Союза.

Говоря о сходстве и об общности романо-германского и англо­саксонского права в главном и их различиях во второстепенном, нельзя не признать состоятельность тезиса, высказанного в запад­ной литературе о том, что общее и особенное в рассматриваемых правовых семьях – это не только две стороны одной и той же медали, но и их продолжение и дополнение друг друга[[61]](#footnote-61), в том числе в пределах правовой системы Евросоюза.

Общность романо-германского и англосаксонского права са­мой логикой их исторического развития одновременно предпола­гает и их особенность, поскольку в противном случае трудно объ­яснимым было бы их относительно самостоятельное, раздельное существование, а тем более – активное функционирование. Это с одной стороны. А с другой – наличие особенностей рассматри­ваемых правовых семей свидетельствует о том, что между ними су­ществует лишь общность, сходство, но не единство, что они есть относительно обособленные друг от друга системы, но отнюдь не моносистема, не единая органическая система, что весьма отчет­ливо просматривается на всех уровнях взаимосвязи и взаимодей­ствия данных правовых семей, включая общеевропейский уро­вень. Образование Евросоюза лишь положило начало формиро­ванию на этом уровне единой правовой системы – своего рода моносистемы, состоящей из элементов романо-германского и англо­саксонского права, но не более того.

Сложность, многогранность и внутренняя противоречивость рассматриваемых правовых семей, равно как и их отношений между собой, порождают различные точки зрения и подходы к анализу их общих черт и особенностей.

Так, в одних случаях в процессе исследования общего и осо­бенного у романо-германского и англосаксонского права основ­ной акцент делается скорее на их отличительных, чем на общих или сходных чертах и особенностях.

В основе данного подхода лежит тезис-утверждение о том, что в Западной Европе «нет единой европейской культуры, а есть лишь многообразие национальных правовых культур», которое порождает преимущественно различие, а не сходство или общ­ность национальных правовых систем и правовых семей[[62]](#footnote-62).

В других – при рассмотрении проблем общего и особенного у романо-германского и англосаксонского права основное вни­мание концентрируется на «паритете» данных явлений и катего­рий[[63]](#footnote-63).

При этом утверждается, что, несмотря на существование «тра­диционных противоречий между общим и континентальным правом», проявляющихся, в частности, на уровне Европейского Сою­за[[64]](#footnote-64), с одной стороны, и усиление процесса «европеизации» права и правовой культуры в пределах Европы[[65]](#footnote-65) – с другой, в настоящее время между рассматриваемыми правовыми семьями в плане со­отношения их общего и особенного сохраняется определенное равновесие.

Наконец, иногда в процессе выявления общего и особенного у романо-германского и англосаксонского права на первый план вы­двигаются общие признаки и черты рассматриваемых правовых се­мей, а на втором плане остаются их особенности.

Применительно к праву Европейского Союза, где наиболее от­четливо проявляются взаимосвязь и взаимодействие романо-гер­манского и англосаксонского права, общность данных правовых семей, рассматриваемая иногда как некие «общеевропейские пра­вовые стандарты», представляется в виде своеобразного противо­веса формирующимся в результате глобализации и регионализа­ции «общемировым правовым стандартам»[[66]](#footnote-66).

При этом утверждается, что если общеевропейские правовые стандарты – общее исследуемых правовых семей – складываются на общеевропейской базе, т. е. фактически на базе всей западной правовой культуры, то общемировые правовые стандарты – на основе формирующейся глобальной правовой культуры[[67]](#footnote-67).

Анализируя данные и подобные подходы к разрешению про­блем общего и особенного у романо-германского и англосаксон­ского права на общеевропейском, региональном и глобальном уровнях, нельзя не заметить, что в ряде случаев из поля зрения исследователей выпадает следующий факт. Данные правовые се­мьи в отличие, например, от мусульманского или индуистского права, имея общие (однотипные) экономические, социально-политические, интеллектуальные и иные основы, а также весьма разные исторические, национальные и другие традиции, оказы­вающие значительное влияние как на внутреннее развитие рас­сматриваемых правовых семей, так и на характер их взаимоотно­шений, по определению не могут, с одной стороны, радикально от­личаться друг от друга, а с другой – хотя бы в незначительной степени отождествляться между собой.

## Рапота Григорий Алексеевич, Государственный секретарь Союзного государства, действительный государственный советник Российской Федерации 1 класса

## *ФОРМИРОВАНИЕ ПРАВОВОГО ПРОСТРАНСТВА СОЮЗНОГО ГОСУДАРСТВА*

Союзное государство – особый вид межгосударственного образования на постсоветском пространстве, предполагающий наиболее высокую степень интеграции.

Направления сотрудничества, по которым достигнуты высокие показатели:

1.**Сотрудничество в социальной сфере.**

Заключены договоры и соглашения, обеспечивающие равенство прав граждан Беларуси и России в социальном обеспечении, трудоустройстве, оказании медицинской помощи, получении образования, т. е. наиболее близких и важных для граждан сферах.

2.**Миграционная политика.**

Активная работа ведется ФМС и МВД Беларуси по обеспечению равных прав граждан на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства, гармонизации законодательства в миграционной сфере Беларуси и России. Заключены межгосударственные, межправительственные и межведомственные соглашения, ведется совместная борьба с незаконной миграцией. Введена миграционная карта единого образца, выдаваемая на внешней границе Союзного государства. В планах еще более высокая степень интеграции.

3. Союзное государство характеризуется высокой степенью интеграции в **сфере военно-технического сотрудничества**. Создана региональная группировка войск, проводится обустройство внешней границы, ведется активная борьба с преступностью и терроризмом (финансируется из бюджета Союзного государства).

4. Союзное государство отличается от других межгосударственных образований, в том числе и **социально-экономической интеграцией**, инструментом которой служат программы Союзного государства. За 15 лет в рамках Союзного государства на реализацию программ потрачено более 30 млрд  рублей. Программы реализуются в самых разных сферах: социально-культурной, экономической, научно-технической.

5. Договор о создании Союзного государства предусматривает также **высокую степень интеграции в правовой сфере**.

За время существования Союзного государства уже сложилась определенная система союзного права. Вместе с тем развитие интеграции требует усиления правовой составляющей этого процесса.

Глобальным шагом в сторону формирования развитой правовой системы Союзного государства было бы принятие Конституционного Акта. Оно бы послужило катализатором правотворческой активности союзных органов. Необходимость принятия Конституционного Акта много раз обсуждалась, но его принятие в большей мере политический вопрос, нежели правовой. Поэтому необходимо рассматривать те возможности правотворческой деятельности, которые можно решить на этом этапе развития Союзного государства, те инструменты, которые имеются у нас в наличии сегодня.

Правовая система – это не только правовые акты, но и множество других элементов, таких как: правотворчество, правосудие и юридическая практика – правоприменение.

Не решен вопрос о механизме реализации союзных нормативных правовых актов на территориях государств – участников Союзного государства.

В нормативную правовую базу Союзного государства входят декреты, постановления и директивы Высшего Государственного Совета Союзного государства, постановления, директивы и резолюции Совета Министров Союзного государства.

Декреты и постановления Высшего Государственного Совета, постановления Совета Министров принимаются по предметам исключительного ведения Союзного государства. Соответственно по тем отношениям, которые добровольно переданы государствами – участниками в ведение Союзного государства. Соответственно, декреты и постановления **должны иметь приоритет** над нормами национальных законодательств государств-участников.

Согласно статье 60 Договора декреты подлежат прямому применению на территории каждого государства-участника после их официального опубликования.

Таким образом, необходимо обеспечить официальное опубликование союзных нормативных актов.

В настоящее время союзные нормативные правовые акты публикуются в ежегодных сборниках нормативных правовых документов Союзного государства. Официального характера опубликования данные сборники не имеют и такого опубликования, к сожалению, явно недостаточно не только для официального правоприменения, но и для обеспечения доступности союзных актов.

Наша задача – предусмотреть их официальное опубликование в национальных официальных изданиях (в Российской Федерации – «Российская газета» и «Собрание законодательства Российской Федерации», в Республике Беларусь – официальные издания, определяемые Президентом Республики Беларусь).

При этом официальное опубликование законов, декретов и постановлений потребует внесения изменений и дополнений в национальные нормативные правовые акты, регламентирующие порядок и сроки опубликования внутренних нормативных актов.

Прямое применение союзных актов должно также обеспечиваться юрисдикционным контролем и юрисдикционной защитой – контролем со стороны органов государственной власти и защитой, обеспеченной судебными учреждениями.

На сегодняшний день механизмов такого контроля не имеется. Нет «союзной» судебной инстанции. Таким образом, обеспечение применения норм союзных актов должно осуществляться государствами-участниками.

Что касается союзных актов по предметам совместного ведения, то в силу части 3 статьи 59 Договора они реализуются путем принятия национальных нормативных актов. При этом механизма, обеспечивающего некую «автоматическую» имплементацию союзных актов в национальные, также не имеется.

Необходим механизм, обязывающий национальные государственные органы принять (изменить, дополнить) национальные нормативные правовые акты по соответствующим вопросам. При этом должны быть определены и максимальные сроки принятия (изменения, дополнения) национальных нормативных правовых актов.

Представляется, что закрепление на национальном уровне таких или подобных механизмов реализации союзных нормативных правовых актов на территориях государств-участников Союзного государства обеспечило бы формирование правовой системы Союзного государства.

Очевидно, что данная проблематика, как и вообще проблема встраивания союзных актов в национальные правовые системы, требует самого широкого обсуждения, в том числе и с научной юридической общественностью, и последующей детальной проработки с вынесением соответствующих предложений, которые могли бы лечь в основу мероприятий по повышению эффективности деятельности органов Союзного государства.

## Требков Андрей Адамович, Заслуженный юрист РСФСР, председатель Международного союза юристов, кандидат юридических наук

## ФОРМИРОВАНИЕ ЕДИНОГО ПРАВОВОГО ПРОСТРАНСТВА ВАЖНОЕ УСЛОВИЕ ИНТЕГРАЦИИ В РАМКАХ СОДРУЖЕСТВА НЕЗАВИСИМЫХ ГОСУДАРСТВ

В 2016 году Содружество Независимых Государств отметит 25-летие со дня своего создания. Советом глав правительств стран СНГ 30 октября 2015 года одобрен План мероприятий, посвящённых 25-летию этого события. Международный Союз юристов примет участие в ряде из них и со своей стороны планирует обсудить в первой половине 2016 года на заседании Координационного совета – высшего постоянно действующего руководящего органа Союза – вопрос «25лет Содружеству Независимых Государств и задачи Международного Союза юристов по дальнейшему креплению и развитию интеграционных процессов».

Тем самым Союз ещё раз подтверждает свою неизменную линию на всемерное содействие укреплению и развитию Содружества Независимых Государств.

Нас нередко спрашивают, чем объясняется повышенное внимание Международного Союза юристов к СНГ – организации, по мнению задающих такие вопросы, весьма проблемной, с недостаточно чётким правовым статусом, постоянными изменениями в её составе, к организации, которую не очень то жалуют печатные и электронные СМИ.

На эмоциональном уровне это внимание Союза можно объяснить определённой схожестью судеб наших организаций. Создание Содружества Независимых Государств и Международного союза юристов это следствие разрушения Советского Союза. И та и другая организация с первых шагов после своего создания призваны были выступить в роли собирателей и объединителей осколков рухнувшей великой державы. Это объективно сближало их, подвигало к сотрудничеству, взаимной помощи и поддержке.

Получилось так, что наш Союз оказался первой неправительственной организацией, подержавшей Содружество. Произошло это менее чем через месяц после подписания соглашения о создании СНГ.

Эта поддержка была выражена 17 января 1992 года публично на расширенном заседании Пленума Центрального совета Союза юристов в принятом им официальном документе: **«Обращении Центрального Совета Международного Союза юристов в связи с созданием СНГ»**.

В обращении подчёркивалось, что **«Содружество Независимых Государств это геополитическая реальность современного мира»** и что **«оно может и должно стать геоэкономической реальностью, одним из самых мощных экономических союзов современной истории»**.

Не могу согласиться с утверждениями о том, что принимая решение о поддержке Содружества Центральный совет, действуя в условиях общей эйфории, подошёл к оценке этой организации некритически, безоглядно, без учёта недостатков и слабостей СНГ. Это далеко не так. Обсуждая проекты документов, которые надлежало принять в связи с созданием СНГ, Члены Центрального совета Союза юристов имели в своём распоряжении Соглашение о создании Содружества Независимых Государств, подписанное 8 декабря 1991 года и Алма-Атинскую декларацию глав государств от 21 декабря 1991 г. Мы не только видели, но и указали на Пленуме Союза юристов на те недостатки и слабости, подписанных в Минске и Алма-Ате документов и созданной в соответствии с ними организации – СНГ.

По мнению членов Центрального Совета не выдерживали никакой критики доводы «роспуска» СССР, приводимые главами трёх бывших республик Советского Союза (Республики Беларусь, Российской Федерации и Украины) в Заявлении от 8 декабря 1991 г. В частности, совершенно не соответствует действительности утверждение о том, что объективный процесс «выхода этих республик из состава СССР стал в тот момент реальным фактом. Эти доводы носили субъективный характер, во многом были предопределены политическими амбициями подписантов названного Заявления.

В Заявлении от 8 декабря 1991 г. утверждалось также, что СНГ основывается на «исторической общности народов и сложившихся между ними связях». Совершенно справедливо на Пленуме Совета экспертами Союза и, в частности, профессором Асланом Хусейновичем Абашидзе, членами Центрального совета было сказано: а разве СССР базировался не на этих основах? Более того, в рамках СССР эти основы получили всестороннее развитие. Участники Пленума указали и на другие недостатки, содержащиеся в учредительных документах СНГ.

И если при всём этом решение в поддержку СНГ было принято Центральным советом единогласно (за проголосовали, в том числе, и представители Союзов юристов Латвии и Эстонии), то сделано это было потому, что, во-первых, Пленум союза юристов состоялся спустя месяц после того, как СССР уже был разрушен и было создано Содружество Независимых Государств. Никакой другой межгосударственной структуры, кроме СНГ, на месте бывшего СССР, не было. К тому же депутаты Верховного Совета РФ почти единогласно проголосовали за Беловежские соглашения. Для нас, членов Центрального Совета союза юристов позиция Верховного Совета РФ стала потрясающей неожиданностью. На деле это означало, что тогдашняя элита страны голосовала, руководствуясь своими глубоко скрытыми желаниями.

Во-вторых, и без того сложная внутри политическая обстановка в стране, с разрушением СССР резко обострилась. Произошёл исход сотен тысяч людей из мест, которые ещё вчера они называли своей Родиной, с новой силой заполыхали межнациональные конфликты, были разорваны складывавшиеся десятилетиями хозяйственные связи, распались тысячи семей.

В-третьих, разрушение страны требовало принятия неотложных мер и в связи с необходимостью обеспечения ядерной безопасности.

Этим, прежде всего, определялась настоятельная необходимость создания межгосударственной организации на пространстве бывшего СССР. Такой организацией и стало Содружество Независимых Государств. Именно этой организации предстояло приступить к выстраиванию отношений между странами, вошедшими в Содружество. Требовалось незамедлительно заключить многосторонние соглашения, которые бы позволили в то сложнейшее время обеспечить нормальное функционирование столь необходимых для повседневной жизни миллионов людей социальных механизмов: выплату пенсий и пособий, работу транспорта, связи и энергетики, беспрепятственное перемещение граждан этих стран на постсоветском пространстве.

В порядок дня встали вопросы создания работающих механизмов сотрудничества в экономике, гуманитарной сфере, в обеспечении стабильности и безопасности. В свою очередь решение этих вопросов было невозможно без необходимой нормативно-правовой базы.

Исполком СНГ обратился к Международному союзу юристов с просьбой оказать содействие в решении этой задачи.

Центральный Совет Союза юристов рассмотрел обращение Исполкома СНГ на расширенном заседании Пленума Совета 17 января 1992 года и принял постановление **«Об участии Союза юристов в создании надлежащей правовой базы и формировании единого правового пространства СНГ»**.

Принятое тогда развёрнутое постановление на долгие годы определило стратегию содействия Союза юристов развитию Содружества Независимых Государств на одном из ключевых направлений его деятельности. Без эффективной правовой базы, как показали последующие события, невозможно ни экономическое, ни валютно-финансовое, ни информационно-образовательное, ни гуманитарное пространство.

Оказывая такую поддержку, мы исходим из того, что в сложившихся после крушения СССР условиях, Содружество было **единственно** возможным форматом, который мог помочь сохранить производственные, экономические и другие связи на постсоветском пространстве.

На протяжении всех прошедших 25-х лет после образования Содружества внимание к нему нашего Союза было всегда постоянно пристальным. Только на заседаниях Координационного совета – высшего постоянно действующего органа союза, правовые проблемы СНГ обсуждались **14 раз**.

И так было не только, когда Содружество находилось на подъёме, но и когда его хоронили, а это случалось довольно часто, во всяком случае – ни один и не два раза. Внимание Союза не ослабевало, когда ситуация в СНГ заходила в тупик, когда у представителей стран Содружества, а порой и их руководителей, кончалось терпение, возникали недоверие и отрешённость. В нашем Союзе, могу совершенно определённо сказать, у тех, кто отвечал и отвечает за это направление работы, никогда не опускались руки и не ослабевало внимание к проблемам Содружества. В меру наших сил и возможностей мы стараемся делать также и что-то конкретно полезное для организаций и граждан на пространстве СНГ.

Каков главный итог сделанного на том направлении деятельности Содружества Независимых Государств, на котором Международному Союзу юристов пришлось приложить свои скромные усилия.

Таким итогом, вне всякого сомнения, можно назвать созданный, юридически оформленный и реально действующий правовой фундамент СНГ. Именно этот правовой фундамент «скрепляет», образно говоря, суверенные государства в Содружество.

СНГ обеспечило правовые условия или, точнее сказать, в том числе и правовые условия для координации деятельности и сотрудничества независимых государств в сферах экономики, военного взаимодействия, в охране границ, в сфере правосудия, юстиции, борьбе с организованной преступностью, в области культуры, экологии и тд.

В качестве примера содействия Международного союза юристов Содружеству в правовой сфере можно назвать, в частности, ту конкретную аналитическую работу Союза, которую он проводит по определённому перечню компонентов и проблем общего права СНГ.

Особое место в том, что касается содействия Международного Союза юристов развитию СНГ, заняла многоплановая и продолжительная по времени, работа Союза по подготовке предложений к проекту Концепции дальнейшего развития Содружества Независимых Государств. В общей сложности работа продолжалась больше года. Дважды проект предложений рассматривался на заседаниях Координационного Совета. И только 14 марта 2007 года Координационный совет уже на своём третьем заседании одобрил предложения к проекту Концепции дальнейшего развития Содружества Независимых Государств и направил их в Исполком СНГ.

В процессе работы над предложениями к Концепции Союз совместно с заинтересованными организациями подготовил и издал в 2006 году книгу «СНГ, Россия и Европа» (М. Юстицииформ, 2006), в которой представлены новые концептуальные подходы к сохранению и развитию СНГ. Выводы и положения, содержащиеся в этой книге, были учтены и максимально использованы на завершающей стадии работы над предложениями к Концепции дальнейшего развития Содружества Независимых Государств. Мы направили эту книгу в 850 адресов, тем, кто так или иначе связан с проблематикой Содружества и кому, по нашему мнению, она может быть полезна в практической работе. Я вижу в этом зале одного из авторов этой книги профессора Сергея Юрьевича Кашкина и рад возможности публично поблагодарить его за участие в этом важном и полезном проекте.

В связи с 25-летием Содружества Независимых Государств Международный союз юристов планирует провести во второй половине 2016 года Международную научно-практическую конференцию по проблемам формирования единого правового пространства СНГ.

Как видите, тема моего доклада совпадает с темой предстоящей конференции и мне бы очень хотелось услышать от выступающих на нашей сегодняшней конференции, хотя бы в постановочном плане, проблемы, суждения, предложения по теме формирования единого правового пространства СНГ.

Как известно, формирование единого правового пространства идёт все эти годы по трём основным направлениям: первое направление это формирование общего права Содружества; второе направление – это сближение, гармонизация и унификация законодательства стран-участниц Содружества; третье направление – это образовательная, информационно-пропагандист­ская и научно-теоретическая деятельность государственных органов, общественных организаций стран Содружества. Все эти направления тесно взаимосвязаны. При этом право Содружества является, в известном смысле, координатором в процессе сближения национальных правовых систем.

**Первое направление – формирование общего права СНГ.**

Что включает в себя общее право Содружестве?

Прежде всего, это – документы, нормативно-правовые акты, составляющие правовой фундамент СНГ.

А) Протокол к Соглашению о создании СНГ, подписанному 8 декабря 1991 года в г. Минске от 21 декабря 1991 года;

Б) Алма-Атинская декларация, подписанная главами 11 государств от 21 декабря 1991 года.

1. Следующий нормативно-правовой акт, являющийся, можно сказать опорно-правовым каркасом СНГ, это Устав Содружества Независимых Государств (принят в ходе Минского Саммита стран СНГ в 1993 году).

2. Далее идёт блок нормативно-правовых актов, касающихся создания органов и институтов Содружества, призванных обеспечить в СНГ координацию в экономической, оборонной, научной, образовательной, культурной и иных областях как на межгосударственном, так и на более низких уровнях.

Сюда же относится и Соглашение о статусе Экономического суда от 6 июля 1992 года и утверждённое им Положение об Экономическом суде СНГ.

3. Следующий блок нормативно-правовых актов – это многосторонние межгосударственные и межправительственные соглашения в рамках СНГ, а также двух-, трёх-, четырёхсторонние межгосударственные и межправительственные соглашения и договоры между государствами СНГ, направленные на установление качественно более тесных интеграционных отношений (по сравнению с отношениями между другими государствами Содружества) на разных уровнях и в разных странах (типичный пример – союзное государство Республика Беларусь–Россия).

Это свидетельствует о том, что в рамках Содружества процессы интеграции становятся разновариантными, разносубъектными, разновекторными и разноскоростными. И как показывает практика последних лет эти процессы становятся доминирующими.

4. Ну и, наконец, большой массив рекомендательных (модельных) нормативно-правовых актов, в том числе и кодексов, принимаемых Межпарламентской ассамблеей СНГ для всех стран Содружества.

Вот, говоря телеграфно, что представляет собой общее право СНГ. Это, как видим, объёмное и довольно непростое правовое хозяйство. Проблем в этом хозяйстве накопилось немало. Однако у глав государств Содружества как-то всё до него не доходили руки. И вот на Казанском саммите глав государств СНГ (26 августа 2005 г.), где было принято решение о повышении эффективности Содружества, было также решено разобраться и в этом правовом хозяйстве, внимательно посмотреть, что выдержало проверку временем и работает, а значит должно быть сохранено. От чего следует отказаться, что подлежит совершенствованию, а по каким вопросам может быть следует принять новые решения и нормативные акты.

Аналитическую работу предстояло вести по всем компонентам и проблемам общего права СНГ.

Первым делом был определён перечень подлежащих исследованию компонентов и проблем общего права Содружества. В него включили:

Вопросы правовой природы и правового статуса СНГ;

Вопросы, относящие к соглашениям по созданию СНГ;

Устав СНГ в контексте его совершенствования;

Межгосударственные договоры и соглашения СНГ;

Модельное законодательство;

Вопросы соответствия внутреннего национального законодательства государств Содружества международным правовым актам и актам самого Содружества;

Вопросы исполнения принимаемых органами Содружества решений.

Позиция Международного союза юристов по всему перечню названных компонентов и проблем изложена в докладе председателя Международного союза юристов на международной научно-практической конференции по вопросам дальнейшего развития СНГ, состоявшейся 5–6 октября 2006 (в г. Минске, Республика Беларусь). Доклад опубликован в книге «Материалы научно-практической конференции по вопросам дальнейшего развития СНГ (Минск, 5–6 октября 2006г.).

Здесь я хотел бы назвать лишь некоторые компоненты из упомянутого перечня, по которым предложения Международного союза юристов не были приняты при окончательной доработке концепции дальнейшего развития Содружества, но, которые по-прежнему, на наш взгляд, являются весьма актуальными.

Первым в перечне, да и по важности, мы выделяем то, что называется правовым статусом СНГ.

Известно, что в Алма-Атинской декларации от 21 декабря 1991 года содержится запись о том, что «Содружество не является ни государством, ни надгосударственным образованием». Устав СНГ воспроизводит это положение, только в иных выражениях: «Содружество, говорится там, не является государством и не обладает национальными полномочиями».

Это, как все мы хорошо понимаем, не схоластическое теоретизирование.

Неопределённость в правовом статусе Содружества породила и неопределённость полномочий органов СНГ. В свою очередь неопределённость полномочий является одной из основных причин того, что решения, принимаемые этими органами, носят в основном рекомендательный характер, содержат пожелания, либо общие установки, а не нормы права. Нередко эти решения противоречат друг другу, что делает невозможным их исполнение.

Главный недостаток, о котором мы говорим постоянно – необязательность большинства принимаемых решений.

Межгосударственные договоры и соглашения, заключенные в рамках СНГ, как правило, не предусматривают санкций за их неисполнение. Но даже если бы такие санкции и предусматривались в организационной структуре Содружества практически нет органов, обеспечивающих принудительное исполнение межгосударственных договоров, а также решений органов СНГ.

В предложениях нашего Союза по повышению эффективности Содружества, отражающих мнение самых авторитетных общественных объединений юристов стран СНГ, мы записали: придать Содружеству Независимых Государств статус полноценной межправительственной региональной международной организации с наднациональными полномочиями.

И далее:

СНГ объединяет суверенные государства, которые передают ему часть своих полномочий. Должна быть определена и международная правосубъектность СНГ.

Наглядный пример в этом отношении – Европейский Союз, а теперь уже и Евразийский Экономический союз.

Как признание международной правосубъективности СНГ можно рассматривать и консультативное заключение Экономического Суда СНГ от 28 июня 1998 года, которое было дано этим судом по запросу Исполнительного секретариата СНГ. Суд определил, что «Международная правосубъективность межгосударственного образования и составляющих его государств призваны сосуществовать» и что Содружество необходимо считать субъектом международного права.

По нашему мнению, в развитии Содружества сейчас наступила пора, когда государства-учредители просто вынуждены наделить его, т. е. Содружество, качеством международной правосубъектности. Тем более, что только государства-учредители решают какую организацию создать и какими качествами её наделить.

Точка в дискуссии по данной проблеме на данный момент поставлена в Концепции дальнейшего развития Содружества Независимых Государства. Концепция одобрена Решением Совета глав государств Содружества Независимых Государств от 5 октября 2007 года (г. Душанбе, Республика Таджикистан).

«Содружество Независимых Государств, – говорится в Концепции, – это форма сотрудничества равноправных независимых государств, признанная международным сообществом региональная межгосударственная организация. Её отличительными особенностями являются организация взаимодействия практически во всех сферах межгосударственного общения, гибкость механизмов и форматов коллективного сотрудничества.

СНГ представляет собой важный механизм проведения межгосударственных консультаций и переговоров в целях согласования и реализации в рамках Содружества направлений многостороннего сотрудничества».

Вторым компонентом, обозначенным в перечне, по которому предложение Международного союза также не принято – это Соглашения о создании СНГ от 8–21 декабря 1991 года. Наш Союз высказал своё несогласие с теми, кто утверждает, что соглашения уже себя исчерпали и нужно принимать другие документы с учётом новой ситуации в Содружестве. В пользу сохранения соглашений говорит то, что они подписаны и ратифицированы всеми государствами-участниками СНГ.

Согласитесь – это серьёзный аргумент. Кроме того, Соглашения формируют первичное право СНГ, то есть региональное международное право.

Более правильно было бы идти по пути совершенствования Соглашения. Наши эксперты, в частности Галина Георгиевна Шинкарецкая, предложили два возможных варианта его совершенствования:

Первый – включение в него новых статей, как это делается в Европейском Союзе и тогда появляются статьи с нумерацией 1А, 22С и т. д., или второй – заключение новых протоколов к Соглашению, как это делается в Меркосур (общем рынке Южной Америки).

Можно, конечно, идти и тем и другим путём. Важно только, чтобы принимаемые изменения и дополнения к Соглашениям отвечали главному требованию – повышению эффективности Содружества.

Третьим компонентом, предложение по которому, внесённое Международным союзом юристов не было поддержано – это Устав Содружества Независимых Государств.

В иерархии нормативно – правовых актов Устав, являясь опорно-правовым каркасом СНГ, занимает второе место после Соглашений, он выполняет более ограниченную, чем Соглашения, задачу – создаёт структуру действия СНГ как механизма сотрудничества и в этом смысле представляет вторичное право СНГ.

Не подлежит сомнению, что и этот правовой акт нуждается в основательном совершенствовании.

В нашем Союзе есть два мнения на этот счёт.

Первое. Устав Содружества явно устарел, перестал отвечать новым реалиям и нужно поспешая приступить к подготовке проекта нового Устава. После того как проект будет подготовлен, предлагается вынести его на референдум в странах Содружества. Получив одобрение на всенародных референдумах Устав, таким образом, становится важнейшим не только юридическим, но и политическим документом, отступление от положений которого имело бы самые серьёзные последствия.

Второе мнение. Подготовка и особенно принятие нового Устава Содружества – это исключительно сложный и долгий процесс, который может занять годы. Поэтому предлагается из его текста убрать то, что устарело, а что касается дополнений и изменений, то их можно вносить в Устав по схеме, предложенной для совершенствования Соглашений о создании СНГ 8–21 декабря 1991 года.

**Второе направление формирования единого правового пространства СНГ – это сближение, гармонизация и унификация законодательства.**

Пальма первенства на этом направлении по праву принадлежит Межпарламентской Ассамблеи стран-участников Содружества Независимых Государств, которая за 25 лет работы приняла 385 модельных законодательных актов и других актуальных документов.

Сближение законодательства, создание общего правового поля СНГ – приоритетная задача Межпарламентской Ассамблеи. За прошедшие годы нормы более семидесяти процентов модельных законов были инкорпорированы в национальное законодательство. В основу более чем двадцати действующих договоров и соглашений в рамках СНГ легли документы, разработанные Межпарламентской Ассамблеей.

Международный Союз юристов принимает участие в этой работе на экспертном уровне.

1 марта 2013 года Координационный Совет Международного Союза юристов обсудил на своём заседании задачи Союза по усилению содействия дальнейшему совершенствованию модельного законодательства. На Совете были высказаны критические замечания относительно качества модельных законов.

Но объективности ради следует сказать, что некачественные модельные законы – это всё-таки исключение. Как правило, по важнейшим отраслям права приняты добротные модельные кодексы.

Мы давно предлагали принять решения Глав Государств Содружества о процедуре обязательного рассмотрения модельных кодексов, законов в на­циональных парламентах, что способствовало бы повышению их качества.

Я не могу не сказать и о том, что в Международном союзе юристов есть и другое мнение относительно модельного законодательства. Это мнение изложено в книге, которую я Вам называл «СНГ, Россия и Европа».

В частности, наши коллеги А.В. Захаров и П.Д. Баренбойм считают, что надо немного отступить назад и принимать более общие рекомендательные правовые стандарты, приближенные по своему объёму к Основам законодательства бывшего СССР.

После успешного этапа использования общих рекомендательных правовых стандартов целесообразно постепенно переходить к их более обязательному правоприменению, как это принято в Европейском Союзе.

Третье направление формирования единого правового пространства СНГ это информационно-пропагандистская, образовательная, научно-исследовательская деятельность государственных органов, образовательных учреждений, общественных объединений юристов.

Из всего, что сделано и делается на этом направлении Международным союзом юристов я бы хотел выделить два, с нашей точки зрения, довольно успешных проекта.

**Первый** – это участие Союза в конституционном строительстве на постсоветском пространстве и

**Второй** – содействие Союза осуществлению правовых реформ, совершенствованию правосудия в странах Содружества.

Первый проект стал и первым большим по объёму исключительно важным делом, в которое был вовлечён Международный союз юристов после образования СНГ. Представители Международного союза юристов и союзов юристов стран Содружества вошли в состав конституционных комиссий, конституционных совещаний, рабочих и экспертных групп и принимали непосредственное участие в их работе.

В частности, представитель Международного союза юристов – первый заместитель Председателя Союза – входил в состав Конституционного совещания, созванного Президентом РФ в июне 1993 года для завершения подготовки альтернативного проекта новой Конституции Российской Федерации (так называемый «Президентский проект).

Причиной созыва совещания явилось, как известно, недовольство Президента проектом Конституции, разработанным Конституционной Комиссией Съезда народных депутатов.

В Конституционном совещании участвовало 800 человек. Было образовано в его составе 5 групп. Работа велась ежедневно, иногда и в воскресные дни, полный рабочий день, а после 18:00 руководители рабочих групп шли на доклад к руководителю администрации Президента.

Мы в Международном союзе юристов внимательно следили за ходом обсуждения проекта. Некоторые его положения и поправки, вызывавшие у нас принципиальное несогласие, обсуждали на исполкоме Союза и давали своему представителю соответствующие наказы. С июня по ноябрь 1993 года было проведено три таких обсуждения проекта, касающиеся общественных объединений граждан, полномочий президента, палат парламента, порядка утверждения правительства, введения военного положения. Дважды обсуждали положения Президентского проекта, касающиеся Конституционного суда, вместо которого предлагалось Высшее судебное присутствие из исключительно назначаемых лиц.

Президентский проект прошёл окончательную доработку в октябре-ноябре 1993 года и 12 декабря был вынесен на общенародный референдум и, как известно, получил одобрение большинства населения.

По общему мнению тех, кто участвовал в конституционных совещаниях, комиссиях, рабочих группах, там была интересная, по-настоящему творческая, хотя и очень напряжённая, а подчас даже изнурительная работа.

В таком режиме работали даже главы некоторых государств. На международной конференции, посвящённой 15-летию Конституции Казахстана, Президент страны Нурсултан Абишевич Назарбаев рассказал, как лично, он, как Президент страны, при всей его занятости, заботах и обязанностях, работал над проектом Основного закона, какое количество конституций разных стран он изучил и даже законспектировал.

И благо, что великие труды всех, кто участвовал в разработке проектов Основных законов новых независимых государств, увенчались столь достойным результатом. Этот результат известен. Действующие в большинстве стран СНГ Конституции признаются в мире как соответствующие задачам демократического общества, они отражают общие тенденции мирового конституционного процесса.

Второй проект – содействие Союза осуществлению судебно-правовых реформ, совершенствованию правосудия. Это одна из важнейших стратегических задач, поставленных Учредительным съездом перед Союзом юристов СССР.

Во исполнение этого решения съезда, уже через месяц, в июле 1989 года в Союзе юристов была создана рабочая группа из числа членов нашего Союза по разработке проекта концепции судебной реформы в СССР. Руководителем группы был утверждён член Центрального совета Союза юристов СССР, председатель Верховного Суда Казахской ССР **Тамас Калмухамбетович Айтмухамбетов**.

Подготовленный рабочей группой проект концепции было решено обсудить на первом Советско-Германском семинаре по актуальным проблемам современного правосудия, который состоялся в марте 1991 года. Организаторами семинара выступили Союз юристов СССР и Союз судей Федерального Верховного суда Германии. Семинар всецело был посвящён обсуждению концепции судебной реформы в Советском Союзе, которое шло пять дней. Это была своего рода Советско-Германская экспертиза этого важнейшего для правосудия в СССР документа. Наряду с советскими докладчиками выступили 11 судей Федерального Верховного суда Германии. Основным докладчиком с советской стороны был **Валентин Олегович Сукало** – Первый заместитель председателя Верховного суда СССР.

По общему признанию разработчиков концепции Советско-Герман­ский семинар оказал им существенную помощь. К моменту разрушения СССР работа надо проектом концепции была практически завершена, но по известным причинам реализация её проводилась уже в новых независимых государствах.

В постсоветский период Международный союз юристов сосредоточился, прежде всего, на научном обеспечении проводимых в СНГ судебных реформ, ознакомлении судебных органов, Союзов юристов с опытом реформирования судебных систем и осуществления правосудия в других странах. Основной формой работы Международного союза юристов решено было сделать уже упоминавшийся мною Советско-Германский семинар по актуальным проблемам современного правосудия.

В ноябре 1991 года было подписано соглашение между Союзом юристов СССР и Союзом судей и прокуроров Федерального Верховного суда Германии **«об учреждении постоянно действующего международного семинара по актуальным проблемам современного правосудия»**.

За прошедшие 24 года в данном формате проведено 22 мероприятия: 19 семинаров и 3 конференции. В том числе, 7 семинаров – в России, 6 – в Германии, 2 – в Армении, по одному семинару в Азербайджане, Белоруссии, Люксембурге и Украине. По одной конференции проведено в Армении, Казахстане и Украине. В частности, одна из упомянутых конференций состоялась в июне прошлого года в г. Алматы, Республика Казахстан.

Основная цель проводимых семинаров и конференций всемерно **содействовать осуществлению судебно-правовых реформ, совершестствованию правосудия на постсоветском пространстве посредством изучения и внедрения опыта других стран**.

И последнее. Для того чтобы правовая система СНГ функционировала успешно, нам нужно знать право СНГ, равно как право Европейского союза и право Совета Европы. К сожалению Международный Союз юристов пока ограничивается участием в мероприятиях по данной тематике, проводимых другими организациями, не располагает достоверными сведениями о том, как обстоит дело с подготовкой юристов в юридических вузах в области общего права СНГ, европейского права. Мы не располагаем также полными данными и о том. Как эта работа поставлена в системе повышения квалификации сотрудников правоохранительных органов, а также созданы ли соответствующие структуры по упомянутой проблематике в юридических научно-исследовательских учреждениях и политологических центрах.

Дело, разумеется, не только в сведениях, хотя и они очень важны. Дело в необходимости улучшения работы по изучению права СНГ, права Европейского союза и права Совета Европы. Пользуясь возможностью выступления здесь в присутствии руководства Ассоциации юридических вузов, я обращаюсь к Вам, уважаемый Сергей Николаевич, с предложением рассмотреть возможность проведения научно-практической конференции всецело посвящённой упомянутой проблематике. Международный союз юристов готов выступить её соорганизатором.

В заключение, я ещё раз хотел бы поблагодарить организаторов конференции и пожелать интересных, содержательных дискуссий.

# Секция 1 «Актуальные проблемы развития права и государства России в условиях новой геополитической ситуации»

УДК 342 ББК 67.62

## Александрова Марианна Артемовна, соискатель кафедры Теории государства и права Новгородского государственного университета имени Ярослава Мудрого

## ЮРИДИЧЕСКИЙ СТАТУС РЕШЕНИЙ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Данная статья посвящена аргументации отнесения части решений Конституционного Суда РФ к источнику российского права и анализу результатов опроса, проведенного автором, судей Новгородского областного и Новгородского районного судов по данному вопросу.

**Ключевые слова:** решения Конституционного Суда Российской Федерации, источник права.

Проект ФЗ № 96700088-2 *«*О нормативных правовых актах Российской Федерации*»* находился в Государственной Думе на рассмотрении ибыл принят в первом чтении 11 ноября 1996 г. В нем содержалось указание на наличие в России таких нормативных правовых актов, как нормативные постановления Конституционного Суда РФ. Таким образом, законодатель выделял из всего массива актов Конституционного Суда РФ те из них, которые, и только они, обладают качеством нормативности и как следствие, являются источником российского права. Проект был снят с рассмотрения 12 мая 2004 г. Вопрос о признании за решениями Конституционного Суда РФ статуса источника российского права остается открытым до сих пор, также как и вопрос о том, о каких постановлениях Конституционного Суда РФ могла идти речь?

На наш взгляд, постановления о толковании Конституции РФ и признании актов (за исключением не вступивших в силу международных договоров России) или их отдельных положений не соответствующими Конституции РФ при их очевидной нормативности, но не тождественности с традиционными источниками права, являются самостоятельными источниками российского права, наряду с нормативно-правовыми актами, правовыми обычаями и другими. Все они должны быть объединены общим понятием – «нормативные постановления Конституционного Суда РФ».

К нормативным постановлениям Конституционного Суда РФ мы не относим постановления о признании или непризнании не вступивших в силу международных договоров РФ Конституции России и постановления о признании нормативного акта или его части соответствующими Конституции России в связи с тем, что при вынесении данных решений правовое пространство государства не изменяется.

Нормативные решения Конституционного Суда РФ имеют все признаки источника права, под которыми понимаются исходящие от государства или признаваемые им официально документальные способы выражения и закрепления норм права, придания им юридического, общеобязательного значения[[68]](#footnote-68). Это следующие признаки: данные решения Конституционного Суда РФ являются актами федерального органа государственной власти, изменяют правовое пространство государства и принимаются в строго установленном порядке; они общеобязательны; действуют непосредственно; обладают свойством окончательности; публикуются в официальных изданиях в полном объеме текста решения, а государство обеспечивает исполнение решений Конституционного Суда РФ не только соответствующими нормативно-правовыми актами, но и принудительной силой.

Конституционным Судом РФ в своей практике принимаются постановления, определения и заключения. Заключение – итоговое решение Конституционного Суда РФ по существу запроса о соблюдении установленного порядка выдвижения обвинения Президенту Российской Федерации в государственной измене или совершении иного тяжкого преступления – не имеет нормативного значения, то есть не может содержать положения, предполагающие какую-то новую основу общественных отношений, не изменяет правового пространства государства. В нем дается констатация факта соблюдения или, наоборот, несоблюдения установленного порядка выдвижения обвинения против Президента РФ.

То же касается и организационно-управленческих решений Конституционного Суда РФ – об избрании должностных лиц Конституционного Суда РФ и формировании персональных составов палат; об утверждении сметы расходов и назначении руководителей Секретариата Конституционного Суда РФ и другие.

Среди постановлений и определений КонституционногоСуда РФ ведущую роль всегда играли и продолжают играть постановления. Именно постановлением Конституционного Суда РФ может быть признано положение нормативного акта не соответствующим Конституции РФ, являясь специальной нормой, одновременно отменяющей ее действие. Именно этот вид постановлений Конституционного Суда РФ, изменяя правовое пространство России, на наш взгляд, является по своей сути источником российского права, наряду с постановлениями Конституционного Суда РФ о толковании Конституции РФ.

Несмотря на то, что конкретные нормы права, признанные Конституционным Судом РФ неконституционными, отменяются соответствующим государственным органом или должностным лицом, их принявшим, правовое пространство государства изменяется именно решением Конституционного Суда РФ вне зависимости от последующей их фактической отмены. А в случае вынесения судом решения на основании признанной неконституционной нормы, но формально не отмененной соответствующим государственным органом или должностным лицом, оно подлежит отмене также со ссылкой на постановление Конституционного Суда РФ как на норму права.

Конституционный Суд РФ – единственный орган, имеющий право на официальное толкование Конституции РФ. Не будем отрицать, что при данном толковании Конституционный Суд РФ должен интерпретировать правовые установления, воплощенные в норме Конституции РФ, но недостаточно определенные, делая эти нормоустановления более четкими. Таким образом предполагается, что при толковании Конституционный Суд РФ не выходит за пределы смысла нормы.

Но возникают и такие ситуации, когда мысль законодателя при закреплении какой-либо нормы в Конституции Российской Федерации оказалась настолько нечетко выраженной, что позволяет давать разные ее толкования. Роль Конституционного Суда РФ при этом выражается в предпочтении одного из вариантов применения конституционной нормы, что уже имеет нормативное значение, а порой и в создании абсолютно новой нормы при расширительном толковании. Таким образом, именно возможность выбора при толковании Конституции РФ позволяет говорить о том, что Конституционный Суд РФ способен своими решениями создавать правовые нормы.

Так, согласно ч. 3 ст. 102 и ч. 3 ст. 103 Конституции РФ, постановления Совета Федерации и Государственной Думы принимаются большинством голосов от общего числа членов Совета Федерации или депутатов Государственной Думы. Это большинство могло пониматься по-разному: от общего, установленного Конституцией РФ числа парламентариев палаты, от реальной численности палаты, либо от числа присутствующих на заседании палаты. Конституционный Суд РФ в постановлении от 12 апреля 1995 г.[[69]](#footnote-69) определил, что считать необходимо от общего, конституционного их числа. Очевидно, что Конституционный Суд РФ отдал приоритет одному из вариантов реализации конституционной нормы и по сути запретил иные, что само по себе, на наш взгляд имеет нормативное значение.

В Постановлении Конституционного Суда РФ от 28 ноября 1995 г. № 15-П «По делу о толковании части 2 ст. 137 Конституции Российской Федерации» была определена форма правового акта – указ Президента РФ, который необходим для включения нового субъекта Российской Федерации в содержание Конституции РФ. В этом решении Конституционный Суд РФ не учел применение по аналогии ч. 1 ст. 137 Конституции РФ, согласно которой федеральным конституционным законом, а не указом Президента РФ, необходимо вносить изменения в ст. 65 Конституции РФ. Конституционным Судом РФ в этом случае было дано так называемое «расширительное» толкования Конституции РФ – произведенное в гораздо больших пределах, чем это определено самим техническим назначением толкования юридических норм.

Необходимо отметить, что решения Конституционного Суда РФ окончательны, и в случае даже расширительного толкования Конституции РФ – создания новой нормы – обжалованию не подлежат[[70]](#footnote-70) и обязательны для исполнения.

Больше споров возникает при решении вопроса, является ли источником российского права постановление Конституционного Суда РФ, устанавливающее конституционность закона или другого нормативного акта или отдельных их положений. По нашему убеждению, в этом случае постановление Конституционного Суда РФ источником права в формально-юридическом аспекте данного понятия не является, поскольку не изменяется ни объем правового пространства, ни порядок действия ранее изданных нормативных актов. Именно данное последствие решения Конституционного Суда РФ – изменение правового пространства государства – и является тем признаком, на наш взгляд, с помощью которого мы можем выявлять те решения Конституционного Суда РФ, которые, обладая нормативностью, являются источником российского права.

По этой же причине к источникам российского права мы не относим постановления Конституционного Суда РФ о признании не вступивших в силу международных договоров РФ или договора либо отдельных их положений не соответствующими или соответствующими Конституции РФ. По своей сути они схожи с заключением Конституционного Суда РФ о соблюдении или несоблюдении установленного порядка выдвижения обвинения Президента РФ в государственной измене или совершении иного тяжкого преступления. Они также носят в себе суть заключения, на основании которого соответствующий международный договор или его часть законодательным органом будет ратифицирован в надлежащем порядке[[71]](#footnote-71) или же нет. Само по себе решение Конституционного Суда РФ не вводит в правовое поле международный договор, как и не удаляет его в связи с его несоответствием Конституции РФ[[72]](#footnote-72).

Определения Конституционным Судом РФ изначально принимались для отказа в принятии к рассмотрению обращений в Конституционный Суд РФ, для прекращения начатого производства, а также для решения текущих вопросов. Вопрос относимости данного вида решений Конституционного Суда РФ к источникам российского права остается самым дискуссионным, особенно в отношении так называемых отказных определений «с положительным содержанием»[[73]](#footnote-73). До введения в действие ст. 47ᶦ Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации»[[74]](#footnote-74) – «Разрешение дел без предварительного слушания» – Конституционный Суд РФ признавал жалобу не подлежащей дальнейшему рассмотрению, если поставленные в ней вопросы были разрешены в ранее принятом постановлении Конституционного Суда РФ – в этом случае Конституционный Суд РФ принимал «отказное» определение по жалобе. Определение имело положительное содержание, если заявитель просил признать неконституционными положения закона, аналогичные тем, которые уже были признаны не соответствующими Конституции РФ. Но этот вид производства с вынесением итоговых решений в форме определений не был предусмотрен Федеральным конституционным законом «О Конституционном Суде Российской Федерации» от 21 июля 1994 г., а потому соответствующая практика получила неоднозначные оценки со стороны судов общей и арбитражной юрисдикции[[75]](#footnote-75). В итоговых определениях Конституционный Суд РФ указывал, что они также являются основанием для пересмотра дела заявителя, как и постановления Конституционного Суда РФ, которыми установлена неконституционность нормы или выявлен конституционно-правовой смысл нормы, с которым расходилась правоприменительная практика[[76]](#footnote-76). Но суды, прежде всего, общей юрисдикции нередко игнорировали данные определения.

В соответствии со ст. 47.1 ФКЗ от 3 ноября 2010 г. № 7-ФКЗ «О внесении изменений в Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации» «[[77]](#footnote-77)подобные определения теперь принимаются Конституционным Судом РФ в виде уже постановлений, вынесенных в письменном производстве вне публичного слушания по аналогии с прежними решениями Конституционного Суда РФ. Таким образом, сегодня выносимые определения Конституционного Суда РФ уже не носят в себе признаков нормативности.

Кроме того, путем толкования ч. 5 ст. 79 ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» от 21 июля 1994 г., введенной также вышеуказанным ФКЗ от 3 ноября 2010 г.[[78]](#footnote-78), можно сделать вывод о том, что позиции Конституционного Суда РФ, подлежащие учету правоприменительными органами, содержаться только в его постановлениях.

Для определения юридического статуса самих правовых позиций Конституционного Суда РФ на наш взгляд необходимо анализировать лишь Конституцию РФ и ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» от 21 июля 1994 г. Так как в решениях Конституционного Суда РФ анализ и оценка собственных правовых позиций производится Конституционным Судом РФ «попутно» в самих правовых позициях. А потому, в зависимости от того какой статус был определен законодательно правовым позициям Конституционного Суда РФ зависит и их обязательность и юридическая сила.

Конституция РФ не содержит указания на правовые позиции Конституционного Суда РФ. ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» от 21 июля 1994 г. в действующей редакции вводит понятие «правовая позиция» в ч. 3 ст. 29 – «решения и другие акты Конституционного Суда Российской Федерации выражают соответствующую Конституции Российской Федерации правовую позицию судей, свободную от политических пристрастий».

Ч. 5 ст. 79 вышеуказанного закона введенная в действие ФКЗ от 03 ноября 2010 г. № 7-ФКЗ[[79]](#footnote-79) внесла некоторую ясность в понимание данного определения и его юридическую значимость: «Позиция Конституционного Суда Российской Федерации относительно того, соответствует ли Конституции Российской Федерации смысл нормативного правового акта или его отдельного положения, придаваемый им правоприменительной практикой, выраженная в постановлении Конституционного Российской Федерации, в том числе в постановлении по делу о проверке по жалобе на нарушение конституционных прав и свобод граждан конституционности закона, примененного в конкретном деле, подлежит учету правоприменительными органами с момента вступления в силу соответствующего постановления Конституционного Суда Российской Федерации».

Таким образом, сам законодатель не наделял «правовые позиции» Конституционного Суда РФ статусом обязательности. Они лишь «подлежат учету» соответствующими государственными органами и должностными лицами, а не являются обязательными в правоприменительной практике, то есть носят скорее рекомендательно-направляющий характер. Правовые позиции, содержащиеся в иных решениях Конституционного Суда РФ, кроме постановлений, и вовсе такому учету не подлежат. И, как следствие, правовые позиции не могут быть отделены от самого решения Конституционного Суда РФ и иметь самостоятельную силу источника российского права.

На наш взгляд, именно данное изменение, несмотря на свою спорность и неоднозначность, внесенное в Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации» от 21 июля 1994 г. внесло ту ясность в статус правовых позиций Конституционного Суда РФ, отсутствие которой вызывало такой разброс мнений ученых относительно них.

Однако необходимо отметить, что правовые позиции Конституционного Суда РФ содержаться не только в толкованиях нормативного правового акта или его отдельного положения на их соответствие Конституции РФ, по смыслу придаваемому правоприменительной практикой. Также они могут содержаться в решениях Конституционного Суда РФ в виде толкования самой Конституции РФ.

Норму о юридической силе данных правовых позиций ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» от 21 июля 1994 г. не содержит. Но необходимо отметить, что юридический статус официального толкования Конституции РФ и толкования Конституции РФ в других решениях Конституционного Суда РФ различен: для принятия Постановления о толковании Конституции РФ необходимо не менее двух третей от общего числа судей, тогда как остальные решения, содержащие толкование Конституции РФ, как «основной метод, применяемый при разрешении дел и как важнейшая стадия конституционного процесса»[[80]](#footnote-80), принимаются большинством участвовавших в голосовании судей[[81]](#footnote-81); об обязательности толкования Конституции РФ говорится только в ст. 106 главы XIV ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» от 21 июля 1994 г. – «Рассмотрение дел о толковании Конституции Российской Федерации». Таким образом, толкование Конституционным Судом РФ Конституции РФ в виде правовой позиции, обосновывающей резолютивную часть его решений, не может приравниваться к обязательному официальному толкованию Конституции РФ.

Важно также учитывать, что неисполнение непосредственно правовых позиций, которых может быть несколько и по различным вопросам в одном решении Конституционного Суда РФ, не влечет тех же юридических последствий, что и при неисполнении резолютивной части решений Конституционного Суда РФ. Например, в случае не отмены соответствующими государственными органами и должностными лицами по своей собственной инициативе аналогичных, признанной неконституционной нормы, нормативных правовых актов, ответственность российским законодательством не предусмотрена.

Автором был проведен социологический опрос судей Новгородского областного и Новгородского районного суда в мае 2014 г. На вопрос: «Какие решения Конституционного Суда Российской Федерации, на Ваш взгляд, являются источником российского права в формально-юридическом аспекте?», были получены следующие ответы. 57 % респондентов-судей признали статус источника российского права за всеми решениями Конституционного Суда Российской Федерации, 36 % – за частью решений Конституционного Суда Российской Федерации, 7 % респондентов считают, что решения Конституционного Суда Российской Федерации источником российского права не являются.

Интересно, что только из числа судей Новгородского районного суда респонденты не признали статус источника российского права за решениями Конституционного Суда Российской Федерации.

Те респонденты, которые признали статус источника российского права только за частью решений Конституционного Суда Российской Федерации, отметили как источники права следующие его виды:

- постановления Конституционного Суда Российской Федерации о соответствии Конституции Российской Федерации нормативных актов органов государственной власти и договоров между ними – 80 % опрошенных;

- постановления Конституционного Суда Российской Федерации о не соответствии Конституции Российской Федерации нормативных актов органов государственной власти и договоров между ними – 90 % опрошенных;

- постановления Конституционного Суда Российской Федерации о соответствии Конституции Российской Федерации не вступивших в силу международных договоров Российской Федерации – 50 % опрошенных;

- постановления Конституционного Суда Российской Федерации о не соответствии Конституции Российской Федерации не вступивших в силу международных договоров Российской Федерации – 50 % опрошенных;

- постановления Конституционного Суда Российской Федерации, подтверждающее полномочие соответствующего органа государственной власти издать акт или совершить действие правового характера, послужившие причиной спора о компетенции – 70 % опрошенных;

- постановления Конституционного Суда Российской Федерации, отрицающее полномочие соответствующего органа государственной власти издать акт или совершить действие правового характера, послужившие причиной спора о компетенции – 80 % опрошенных;

- постановления Конституционного Суда Российской Федерации о признании нормативного акта или его части соответствующим Конституции Российской Федерации – 80 % опрошенных;

- постановления Конституционного Суда Российской Федерации о признании нормативного акта или его части не соответствующим Конституции Российской Федерации – 90 % опрошенных;

- постановления Конституционного Суда Российской Федерации о толковании Конституции Российской Федерации – 70 % опрошенных;

- заключения Конституционного Суда Российской Федерации о соблюдении установленного порядка выдвижения обвинения Президента Российской Федерации в государственной измене или совершении иного тяжкого преступления – 0 %;

- заключения Конституционного Суда Российской Федерации о не соблюдении установленного порядка выдвижения обвинения Президента Российской Федерации в государственной измене или совершении иного тяжкого преступления – 0 %;

- все определения Конституционного Суда Российской Федерации – 10 % опрошенных;

- часть определений Конституционного Суда Российской Федерации (с указанием конкретных видов) – 0 %;

- все правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации как имеющие самостоятельное значение в качестве источника российского права – 70 % опрошенных;

- часть правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации, имеющих самостоятельное значение в качестве источника российского права (с указанием конкретных видов) – 0 %.

Таким образом, статус источника российского права не был признан никем из судей-респондентов в отношении только заключений Конституционного Суда Российской Федерации. Организационные решения Конституционного Суда Российской Федерации, специальные решения по предложениям вносимым в порядке реализации права законодательной инициативы, послания Конституционного Суда Российской Федерации в опросе автором не указывались как очевидно не являющиеся источниками российского права, но могли быть определены респондентами как таковые в варианте ответов «иные решения Конституционного Суда Российской Федерации», что сделано не было.

Неожиданным оказался процент респондентов, признающих силу источника российского права за постановлениями Конституционного Суда Российской Федерации о толковании Конституции Российской Федерации – он оказался меньше, чем процент по многим другим решениям Конституционного Суда Российской Федерации.

Подавляющее большинство респондентов не видят различий в юридической природе постановлений Конституционного Суда Российской Федерации о признании нормативных актов или их части соответствующими или не соответствующими Конституции Российской Федерации, несмотря на различные юридические последствия – правовое пространство государства изменяется только в случае признания нормативного акта или его части не соответствующим Конституции Российской Федерации. И те, и другие решения признаются ими источниками российского права.

Только один вид постановлений Конституционного Суда Российской Федерации – постановления Конституционного Суда Российской Федерации о соответствии или не соответствии Конституции Российской Федерации не вступивших в силу международных договоров Российской Федерации – получил значительно меньший процент от участвовавших в опросе судей.

Определения Конституционного Суда Российской Федерации как источник российского права, очевидно, в связи с изменениями законодательства последних лет, потеряли свою актуальность для судей, тогда как правовые позиции продолжают нести в себе силу источника права для большинства из них. Кроме того, судьи не разделили правовые позиции по их значимости, последствиям, видам. Все, кто видел в них силу источника права, признавали их таковыми без исключений.

Таким образом, сегодня не только среди ученых-теоретиков, но и практикующих юристов – судей – мнения по вопросу юридического статуса решений Конституционного Суда Российской Федерации различаются. Даже среди правоведов, признающих за актами Конституционного Суда Российской Федерации статус источника российского права, имеет место большое количество разногласий по вопросу о том, какие именно решения Конституционного Суда Российской Федерации необходимо относить к таковым, являются ли самостоятельным источником права его правовые позиции. Вместе с тем, развернувшаяся в российской юриспруденции полемика – благоприятное явление в научной жизни страны, так как она дает толчок для переосмысления некоторых сложившихся в российской правовой действительности конструкций и стереотипов в соответствии с изменяющимися реалиями общественной жизни.

УДК 342+316.722

## Аниол Александр Викторович к.т.н., доцент, доцент кафедры ППСГД, [aaniol@muiv.ru](mailto:aaniol@muiv.ru), Московский университет им. С.Ю. Витте, г. Москва

## ПРОБЛЕМЫ РАЗВИТИЯ ПРАВА И ОБЩЕСТВА В УСЛОВИЯХ ГЛОБАЛИЗАЦИИ

В статье рассматриваются проблемы процесса глобализации применительно к трансформации правовых концептов и категорий. Отмечено ограничение национального суверенитета стран при росте влияния транснациональных корпораций и наднациональных политических структур и организаций. Рассмотрены некоторые результаты глобализации в области разделения труда, перераспределения капиталов и рабочей силы, унификации правовых систем. Обсуждаются пути сохранения культурной идентичности в условиях интенсивной межкультурной коммуникации и глобализации.

**Ключевые слова:** глобализация, право, идентичность, суверенитет, права человека.

Под глобализацией в настоящее время понимают процесс всеобщей интеграции и унификации в области экономики, права, политики, культуры и всех сфер общественной жизни. Независимые прежде экономики суверенных государств становятся связанными транснациональными отношениями на уровне отдельных компаний и целых отраслей в огромные финансовые наднациональные объединения со штаб-квартирами, находящимися, как правило, в США.

Рыночная экономика, стремление к концентрации капитала, неизбежно ведут к глобализации в мировом масштабе, открывая рынки сбыта, ресурсов, рабочей силы для транснациональных корпораций. При этом глобализация разрушает государственный суверенитет, происходит переформатирование политических и правовых общественных институтов в новые структуры, служащие интересам этой новой глобальной экономики. Здесь главными действующими игроками становятся не традиционные субъекты международного права в лице национальных и многонациональных суверенных государств, а транснациональные корпорации, наднациональные межгосударственные экономические, политические и военные структуры. Создается единое унифицированное правовое и политическое пространство, обеспечивающее функционирование глобальной экономики.

Процесс глобализации приводит к существенным трансформациям в области права из-за перераспределения функций, ослаблению роли государств, сокращению их суверенитета с делегированием полномочий крупным и влиятельным международным и наднациональным организациям и их структурам [7]. В качестве примера таких организаций можно привести Европейский Союз (ЕС), Парламентскую Ассамблею Совета Европы (ПАСЕ), Европейский Суд по правам человека (ЕСПЧ), Всемирную торговую организацию (ВТО), Международный валютный фонд (МВФ), Всемирный банк, Организацию по Безопасности и сотрудничеству в Европе (ОБСЕ) и другие. Сюда же можно отнести военные блоки, и в первую очередь – НАТО.

Самая авторитетная международная организация – Организация Объединенных Наций (ООН). Из всех перечисленных, только она является выразителем воли всех стран мира, представляя и отстаивая их права. Право вето, принадлежащее странам – постоянным членам Совета Безопасности обеспечивает принятие наиболее значимых решений только при полном консенсусе всех заинтересованных сторон. Однако в отличие от ООН, организованной при прямом и самом активном участии СССР, большинство остальных в разной степени ориентированы на политическое и экономическое доминирование США. В ряде случаев это доминирование проявляется непосредственно, в остальных – через зависимые и подконтрольные им страны, организации, фонды. Попытки России, Китая, Бразилии установить более справедливые и пропорциональные нормы в деятельности некоторых из этих экономических организаций наталкиваются на блокирующее американское противодействие [1].

Главными результатами процесса глобализации является разделение труда – появляются страны-потребители, страны-банки, страны-мастерские, страны – сырьевые придатки этой мировой экономики. Усиливается миграция рабочей силы, «утечка мозгов», отток капиталов из развивающихся стран. Происходит унификация законодательства, а вслед за стандартизацией экономических и технологических процессов, моделей потребления, происходит и вытеснение национальной культуры и традиций, их маргинализация при обеспечении приоритета так называемой «мировой» культуры, неких «общечеловеческих» ценностей, за которыми более или менее явно угадываются американские образцы. Распространение интернета играет огромную роль в ускорении культурной глобализации на современном этапе [2].

Таким образом, в последнее время глобализацию все чаще справедливо связывают с американизацией. Крупнейшие транснациональные корпорации, получающие максимальную выгоду от процесса глобализации являются американскими. Помимо Макдональда, ставшего символом глобальной экономики, это Кока-кола и Пепси, Проктор и Гембл, Микрософт, Интел, АМД, Эппл и другие.

В последнее время стала развиваться и критика этого процесса, появилось движение антиглобализма, и целый ряд исследований в этом направлении [12]. Отмечаются факты торможения научно-технического прогресса при помощи использования патентного права, рост безработицы и экологических проблем в развивающихся странах. Сюда же можно отнести и использование ничем не обеспеченных долларов и евро в качестве универсальных мировых валют. Это, например, выдвигает Федеральную резервную систему (ФРС) США на роль мирового финансового регулятора, хотя по своему правовому статусу она предназначена для внутреннего американского финансового рынка.

Процессы глобализации приводят к росту спекулятивной экономики, значительная часть инвестиций носит краткосрочный, спекулятивный характер и направлены не на развитие производств и технологий, а на получении прибыли за счет колебаний на рынках ценных бумаг. В этих условиях недостаточности долгосрочных кредитов происходит монополизация производства и сбыта товаров на мировом рынке. Капиталы и национальные богатства развивающихся стран перераспределяются в пользу ограниченного числа лиц, проживающих в основном в США.

Идеология глобализации – гарантии частной собственности, свобода торговли, свободный доступ к сырью, ресурсам, дешевой рабочей силе, патентное право, приоритет международных институтов и соглашений над внутренним законодательством служит интересам доминирования США и активно пропагандируется ими и зависимыми от них странами. Голливуд обеспечивает своими фильмами большую часть проката фильмов во всем мире. Интернет также играет активную пропагандистскую роль в «голливудизации» мировой культуры, начиная с «культуры потребления» и заканчивая культурными ценностями, получающими потом отражение в правовых актах. Примерами могут быть изменения в области семейного права, связанные с однополыми браками и ювенальной юстицией.

Следует отметить, что даже эти правила, права и свободы, написанные и отредактированные США для получения ими конкурентных преимуществ, часто не соблюдаются ими самими, как, например, в случае экономических санкций против Российской Федерации.

Глобализация требует дерегулирования экономики – снятия государственного контроля над тарифами, движением капитала, охраной труда и окружающей среды с соответствующим закреплением в законодательстве. С другой стороны, жесткая конкуренция в условиях мирового рынка, к тому же не всегда честная, толкает сами развивающиеся страны и их компании к «упрощению» трудового законодательства и природоохранных актов. Изменения КЗОТ ведут к тому, что права сотрудников корпораций и крупных, транснациональных, работающих в стране, и местных – более мелких и совсем небольших оказываются все менее защищенными. Даже в развитых странах трудовые отношения меняются в сторону меньшей гарантированности прав – увеличивается доля работ по подряду, по трудовому контракту с ограниченным сроком действия, частичная занятость с работой на неполный рабочий день или с неполной рабочей неделей, увеличивается доля «самозанятых» сотрудников, так называемых «фрилансеров». Права и социальные гарантии таких сотрудников значительно урезаны.

В последнее время растет понимание того, что не все происходящие в мире процессы и «новации» имеют позитивный характер. Несмотря на активную американскую пропаганду и работу фондов, НКО и проамериканских активистов в разных странах, преподносящих только положительные стороны глобализации и характеризующих ее как неизбежный результат технического прогресса, можно отметить, что этими положительными сторонами она развернута только в сторону стран «золотого миллиарда». Все прочие наблюдают ее другую, «темную» сторону с предложением периферийной модели экономики, утратой контроля над природными ресурсами, безработицей, снижением уровня жизни, ограничением национального суверенитета. Можно отметить, что и загрязнение окружающей среды является столь же неизбежным результатом технического прогресса, однако мало кто пытается представить это позитивной тенденцией.

Следует отметить, что серьезным трансформациям в период глобализации подвергаются все права человека. Идеи и представления о правах человека на протяжении всей истории понимались и трактовались по-разному в разных обществах и цивилизациях. Дуализм и противоречия этого понятия связаны с тем, что с одной стороны, оно связано с идеей защиты личности, индивида от действий государства, а с другой – идеей о государстве, как инструменте защиты этих прав. При определении концепции прав человека не обойтись без учета культурных и исторических особенностей каждого общества, его взглядов и традиций. Именно ими определяются наиболее справедливые и приемлемые в каждом случае соотношения интересов личности и общества. Попытки навязать иное соотношение, характерное для чужой культуры и свойственное иным цивилизациям, приводит к еще большим нарушениям тех прав человека, декларирование которых изначально объявлялось целью соответствующих преобразований.

В истории России никогда не становились преобладающими тенденции к развитию индивидуализма, конкуренции, децентрализации власти, муниципальной независимости, созданию гильдий и корпораций и т. д. Напротив, исторические условия складывались в пользу централизации и единства на уровне государства, общинности, коллективизма, взаимопомощи и самопожертвования во имя общих интересов на уровне поселений и городов. Характерным примером из истории можно считать победу Москвы в противостоянии с Новгородской республикой.

Сохранение и принятие культурных традиций ведет и к соответствующему цивилизационному выбору [10], формированию, развитию и закреплению национальной идентичности [5].

Модернизация общественно-политических и правовых отношений в начале ХХ века, после Великой Октябрьской революции лежала в русле той же исторической модели, но устранила барьеры сословности, установив реальное равноправие. Была проведена культурная революция, ликвидирована безграмотность, доходившая до 80 %, все население было вовлечено в культурную жизнь, получило права и свободы, связанные с доступом к духовным и материальным ценностям. Появившееся право на участие в управлении делами государства через Советы и своим предприятием через профсоюзные, партийные и комсомольские организации выражало совершенно новый демократический опыт организации общества, не имевший до этого аналогов в мире. Право на труд и отдых, на получение образования и охрану здоровья вместе с другими правами, привели к росту творческой активности масс, повышению жизненного уровня и производительности труда. Это дало возможность всего за две пятилетки построить передовую промышленную базу и одержать Великую Победу.

После войны в мире сформировались две модели развития со своими общественно-политическими системами. Страны, не вошедшие в эти союзы и системы, стали называть странами «Третьего мира». Количество их значительно выросло в 60-е годы ХХ века, после краха колониальной системы. При этом большинство из них ориентировались на «некапиталистический путь развития» и поддерживали дружеские отношения с нашей страной. Авторитет СССР в то время был очень велик и во всем мире росло число сторонников социалистической модели развития, свободы и народовластия. В связи с этим в США после войны была развернута настоящая «охота за ведьмами», известная как эпоха маккартизма. Была создана специальная комиссия по расследованию «антиамериканской деятельности» с репрессивными функциями. Развернулась травля американцев, придерживавшихся левых убеждений или заподозренных в симпатиях к Советскому Союзу. Даже Чарли Чаплин, живший и работавший до этого в США, вынужден был эмигрировать в Швейцарию.

В 1948 году Генеральная Ассамблея ООН приняла Всеобщую декларацию прав человека. В своей первой статье она утверждала: «Все люди рождаются свободными и равными в своем достоинстве и правах. Они наделены разумом и совестью и должны поступать в отношении друг друга в духе братства» [4]. Тогда это рассматривалось как победа Советской дипломатии и всех людей доброй воли, как подтверждение законного права колоний на освобождение, как подтверждение всеобщего равенства прав всех людей в мире. В то время так называемые «западные демократии» совсем не являлись образцом демократии (если под ней действительно понимать народовластие) и соблюдения равенства прав человека. Скорее таким примером могли служить Народно-демократические страны Восточной Европы во главе с Советским Союзом. Характерными картинками «западной демократии» и «прав человека» были британские колониальные чиновники в Индии, направляющиеся на работу в свой офис в коляске с индусом-рикшей вместо лошади [3]. Общественные места в США того времени (и вплоть до середины 60-х годов) – транспорт, парки, закусочные и т. п. украшали таблички «только для белых» и «для цветных».

В дальнейшем, однако, вопросы равенства и всеобщности прав, стараниями американской пропаганды, из этого понятия были вытеснены, так как эти идеи совсем не совпадали с представлениями о «золотом миллиарде», составляющем избранное общество потребителей, обеспечивающих это потребление за счет эксплуатации рабочей силы и ресурсов стран третьего мира. В результате подмены смысла осталось только тавтологическое словосочетание «права человека», так как ни одно существо на планете, кроме человека, не может декларировать своих прав. Например, когда говорят о расширении прав женщин, соответственно ограничиваются права мужчин. Предоставление женщинам избирательных прав привело к пропорциональному уменьшению значимости голосов мужчин-избирателей. Когда говорят о расширении прав детей, подразумевают и соответствующее ограничение прав родителей. То же касается прав национальных меньшинств и других групп населения. Все они обеспечиваются ограничением прав других групп. По аналогии, расширение «прав человека» должно было бы ущемить права других млекопитающих, если бы можно было представить себе такие правовые последствия. Поэтому защите должны подлежать именно «равные права человека». Отсутствие в этой триаде важнейшего смыслового элемента – равенства дает возможность использовать достаточно бессмысленное и тавтологическое словосочетание для несправедливого расширения прав одних людей за счет других. В бытовом лексиконе подобное обеспечение своих прав за счет других часто называют «качать права». Подобные действия и их обозначение в нашей культурной традиции всегда имело отрицательную коннотацию. При этом концепты, формирующиеся в общественном сознании, в том числе и правовые, всегда необходимо рассматривать через призму лингвокультурного контекста [9].

Таким образом, в настоящее время в условиях глобализации и формирования американоцентричной модели мироустройства, происходит активная трансформация целого ряда правовых концептов. Это происходит в общественном сознании народов целого ряда стран, в том числе и в Российской Федерации.

Огромную роль в формировании общественного сознания, включая и правовые концепты, играет система образования [8, 11]. Глобализационные процессы и здесь ведут к унификации и утрате идентичности, которая воспроизводилась ранее одной из лучших в мире системой образования. В этих условиях возрастает роль преподавателей, активно участвующих в формировании мировоззрения новых поколений [6]. Они должны готовить творчески мыслящих специалистов, способных не только усвоить готовый набор штампов и истин, но и способных провести самостоятельный причинно-следственный анализ происходящих явлений на базе осмысления исторического и культурного опыта предшествующих поколений.

Автор считает, что в данной работе новыми являются положения о важнейшей роли различных видов пропаганды в ходе процесса глобализации и унификации в области экономики, права, политики, культуры и всех сфер общественной жизни. Отмечено вытеснение национальной культуры и традиций, их маргинализация при обеспечении приоритета так называемой «мировой» культуры, неких «общечеловеческих» ценностей. Наблюдается активная трансформация правовых концептов под воздействием целенаправленной деятельности. Отмечена утрата национального суверенитета стран в процессе глобализации и увеличение роли транснациональных корпораций и наднациональных политических институтов и организаций.

Библиографический список

1. Аниол А.В. Геополитические проблемы и исторические аспекты взаимодействия культур и цивилизаций в освоении Арктики //Современные проблемы использования потенциала морских акваторий и прибрежных зон: материалы XI международной научной конференции /под ред. А.В. Семенова, Н.Г. Малышева, Ю.С. Руденко. – М.: изд. ЧОУВО МУиВ, 2015. – Ч.1.– С. 154–164.
2. Аниол А.В. Межкультурная коммуникация и интеграционные процессы в мировой экономике //Перспективы, организационные формы и эффективность развития сотрудничества российских и зарубежных ВУЗов [Текст] /сборник – Королев МО: Изд-во «Алькор Паблишерс», Технологический университет, 2015. – С.35–39.
3. Брендон П. Упадок и разрушение Британской империи 1781–1997.   
   – М.: АСТ: Астрель, 2011.–957 с.
4. Всеобщая декларация прав человека. Принята резолюцией 217А(III) Генеральной Ассамблеи ООН от 10 декабря 1948 года. – URL: http://www.un.org/ru/documents/decl\_conv/declarations/declhr/(дата обращения: 15.11.2015).
5. Гатиатуллина Э.Р. Идентичность как категория социальной философии: дис. … канд. филос. наук: 09.00.11 / Э.Р. Гатиатуллина. – Нальчик, 2012. – 181 с.
6. Гусев Д.А. Мировоззренческая ориентация преподавателя социально-гуманитарных дисциплин в образовательном процессе // Образовательные ресурсы и технологии. – 2014. – № 4 (7). – С. 62–69.
7. Гринин Л. Е. Глобализация и национальный суверенитет. История и современность. – № 1. – 2005. – С. 6–31.
8. Парфенова М.Я., Питерцева Г.А. Образование как системообразующий фактор формирования интеллектуального капитала предприятий // Образовательные ресурсы и технологии. – 2012. – № 1 (1). – С. 61–67.
9. Полякова Е.И. Определение концепта на основе лингвокультурологического подхода. Альманах современной науки и образования. – 2011.   
   – № 10. – С. 155–156.
10. Потатуров В.А. Культура и цивилизация: диалектика взаимоотношений (методологические аспекты) // Вестник Московского университета им. С. Ю. Витте. Серия 3: Образовательные ресурсы и технологии. – 2014. – № 3(6). – С. 52–62.
11. Руденко Ю.С. О проблемах реализации компетентностного подхода в высшей школе // Образовательные ресурсы и технологии. – 2012.   
    – № 1 (1). – С. 4–8.
12. Stiglitz J. Globalization and its Discontents. W.W. Norton & Company, Inc. New York.2002 Pages: 282.

УДК 342+316.722

## Долматова А.В., главный специалист, управление координации деятельности комплекса городского хозяйства, г. Москва, 5110562@mail.ru, Аниол А.В., к.т.н., доцент, доцент каф. ППСГД, aaniol@muiv.ru, Московский университет им. С.Ю. Витте, г. Москва

## СОЦИАЛЬНО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ТРУДОВОЙ МИГРАЦИИ И ИНКУЛЬТУРАЦИИ

В статье рассматриваются социальные и правовые вопросы межкультурной коммуникации в условиях Москвы как крупного многонационального мегаполиса и проблемы, возникающие при инкультурации трудовых мигрантов. Рассмотрены практические вопросы административной деятельности по регулированию правовых вопросов для гармонизации процессов инкультурации.

**Ключевые слова:** инкультурация, межкультурная коммуникация, трудовая миграция, право, культурные ценности.

Современная политическая обстановка характеризуется активизацией миграционных процессов и резким усилением интенсивности межкультурных коммуникаций, что в свою очередь становится основным фактором трансформации национальной и культурной политики многих современных государств. События последнего времени наглядно показывают серьезные проблемы в формировании межкультурных отношений в ряде европейских стран, проблемы в восприятии населением этих стран беженцев и вынужденных переселенцев с Ближнего Востока. В связи с этим актуальным становиться рассмотрение некоторых теоретических и практических аспектов межкультурного взаимодействия, понятия «межкультурная коммуникация», а также такого понятия, как «межкультурная коммуникация в государственно-правовой сфере».

В условиях глобализации любой народ практически открыт для восприятия чужого опыта (культурного и практического), и одновременно сам должен быть готов делиться с другими народами собственной самобытной культурой. Подобная взаимосвязь и такое взаимное обращение к культурам народов получило название «взаимодействие культур» или «межкультурная коммуникация». Однако стоит отметить, что сам термин «межкультурная коммуникация» в научной литературе и среди специалистов-практиков вызывает множество споров и дискуссий. Синонимичными понятиями выступают «межэтническая», «кросс-культурная» коммуникация, а также понятие «межкультурной интеракции».

Так, например, Е.М. Верещагин и В.Г. Костомаров под межкультурной коммуникацией понимают «адекватное взаимопонимание двух участников коммуникативного акта, принадлежащих к разным национальным культурам» [1]. В свою очередь социолог А.П. Садохин предлагает использовать следующее определение межкультурной коммуникации: «Межкультурная коммуникация есть совокупность разнообразных форм отношений и общения между индивидами и группами, принадлежащими к разным культурам» [2].

Даже поверхностный анализ этих двух определений показывает значительные различия в подходах специалистов. Если в первом случае акцент делается на правильном взаимопонимании участников коммуникативного акта, то во втором исследователя интересует уже вся совокупность разнообразных форм отношений между индивидами и группами, принадлежащими к разным национальным культурам. Безусловно, такая разница в подходах исследователей отражается и на их выводах и рекомендациях при исследовании такого явления как межкультурная коммуникация.

Рассматривая историю появления данного термина, нельзя не отметить работу Э. Холла и Д. Tpaгepa «Culture as Communication» («Культура как коммуникация»), вышедшую в 1954 году. Именно в этой работе впервые был предложен и введен в широкое употребление термин «межкультурная коммуникация», который, по мнению этих авторов, отражал особую область человеческих отношений. В дальнейшем основные идеи межкультурной коммуникации Э. Холл еще более подробно и обстоятельно развил в другой своей работе «The Silent Language» («Немой язык», 1959), где он показал неразрывную связь между культурой и коммуникацией. В упомянутых выше работах Холл приходит к выводу о необходимости обучения культуре других стран, тем самым воспринимая проблему межкультурной коммуникации в качестве самостоятельной учебной дисциплины.

Следует отметить закономерность появления такого вида работ в США в послевоенное время, когда они активно занимались политикой «отбрасывания» Советского Союза в рамках проводившейся ими холодной войны. Межкультурная коммуникация рассматривалась как своего рода ключ, открывающий дорогу к лучшему восприятию «американской идеи» мироустройства народами других стран, средством инфильтрации этих идей в их культуру. Она выступала в качестве теоретической основы агрессивной наступательной пропаганды, прокладывавшей дорогу американским финансовым институтам к управлению мировыми рынками.

Что касается появления идеи межкультурной коммуникации в России, то они получили свое активное развитие лишь в конце 90-х годов, и в первую очередь подразумевали изучение принципиально новыми подходами иностранных языков. Поэтому основными исследователями межкультурной коммуникации выступали ученые-лингвисты и специалисты по изучению иностранных языков. Это было обусловлено имевшимися наработками в области страноведения и лингвострановедения, а также сравнительного языкознания. При этом отечественные исследования межкультурных коммуникаций в основном приняли западные научные подходы и традиции.

Завершая определенный анализ исследовательских подходов к определению межкультурной коммуникации, следует обратить особое внимание на подход в рамках теории адаптации, разработанный в трудах Я. Ким [3]. Американская исследовательница рассматривает динамику адаптации человека к чужой культуре, как прибывшего за границу на короткий срок, так и прожившего там длительное время. В ходе исследования Я. Ким приходит к выводу, что в процессе адаптации индивиду необходимо достичь соответствия с иной культурной средой. Однако сделать это он должен не приспособившись к ней путем беспрекословного принятия иных ценностей, а через обогащение ценностями новой культуры, пытаясь синтезировать обе культуры – чужую и собственную.

Следствием адаптации индивида, при благоприятном стечении обстоятельств, является его личностный рост. Это в том числе относится и к профессиональной деятельности человека.

Таким образом, ознакомившись с различными подходами к определению понятия «межкультурная коммуникация» можно предложить следующую трактовку данного явления. Под «межкультурной коммуникацией» следует понимать такое общение, при котором культурно обусловленные различия его участников будут не барьером в установлении отношений, а становятся своеобразным связующим звеном для них.

Итак, возвращаясь к анализу современных политических реалий, стоит отметить, что установление определенного диалога культур при сохранении их многообразия возможно только путем учета всего их многообразия, без попытки навязать другим народам нестабильные модели экономического и политического развития. И на сегодняшний день это единственная альтернатива кризису современного миропорядка. Своеобразным примером построения гармоничных и уважительных отношений между разными народами, взаимодействия разных культур в общественной и государственной жизни является многонациональная Россия. В Советский период было достигнуто гармоничное единство народов страны, выражавшееся известным понятием «новая историческая общность – Советский народ». Эта общность объединялась единой целью создания справедливого общества на основе равноправия для устранения социальных противоречий, и общей идеологией и научным мировоззрением, позволявшим избегать религиозных противоречий в многоконфессиональной стране. Образование и искусство развивались на основе взаимодействия м взаимного обогащения культур всех народов, населявших страну. Навязывание чужих культурных ценностей в 90-е годы прошлого века привело к уничтожению страны и демографической катастрофе. В новых экономических условиях гарантированные ранее равные возможности были заменены жесткой конкуренцией, в которой более конкурентоспособными оказывались сплоченные группировки. Наиболее устойчивыми и сплоченными из них были группировки, объединенные по этническому, национальному признаку. В правовую практику вошли термины «этнические группировки», «контролируемые территории и рынки», «борьба за сферы влияния», «разборки» и т. д. В этих условиях огромное значение имеет изучение зарубежного опыта межкультурной коммуникации в условиях буржуазного общества и переосмысления советского опыта взаимодействия наших культур в условиях многонационального государства. Большая роль при этом отводится федеральным и местным властям, общественным организациям.

Попытаемся показать это на примере анализа межкультурных коммуникаций в рамках Москвы и организации соответствующих мероприятий администрацией и общественными организациями города.

Россия давно привлекает внимание зарубежных компаний в качестве инвестиционного рынка. Администрация Москвы и ведущие мировые аналитические агентства провели исследование объема капитальных вложений и инвестиций, приходящих в город. Для сравнения были взяты такие города, как Берлин, Лондон, Нью-Йорк, Пекин и Шанхай. Проведенный анализ показал, что по динамике развития за последние четыре года Москва в два раза в среднем опережает все мировые мегаполисы и по динамике развития занимает первое место. Это приводит к росту числа совместных предприятий, на которых работают как иностранные, так и российские работники.

Решение проблем межкультурной коммуникации на таких предприятиях имеет огромное значение. Межкультурная коммуникация становится одним из важных факторов в укреплении социально-психологического климата, сплоченности коллектива, в решении разнообразных задач организации. Стоит отметить, что контакты представителей разных культур довольно многообразны. Помимо служебных и производственных, как впрочем, в любом коллективе, существуют межличностные. А на практике межчеловеческие отношения и связи на предприятиях выстраиваются в зависимости от различных факторов. Среди которых, как правило, выделяют групповую культуру, с которой идентифицируют себя участники общения, их образование и жизненный опыт. На совместных предприятиях проблематика межкультурных коммуникаций заключается в двойственности самого процесса коммуникации. Так, с одной стороны – формальная составляющая предполагает общение сотрудников исключительно по предмету деятельности компании и соответственно уже изначально имеет заданные рамки, облегчающие взаимодействие. С другой – неформальная, где каждый участник строит свое поведение в соответствии с теми образцами и нормами, которые приняты в его культуре. При этом, как правило, он имеет весьма смутное, обрывочное или стереотипное представление о нормах культуры других участников, что в свою очередь может привести к нарушению корпоративных норм. Так, например, только в этом году за негативные комментарии в отношении гомосексуальных пар было уволено несколько человек из совместных предприятий.

Интеграция России в европейские и общемировые процессы обусловила проблему ознакомления с культурными особенностями других стран. Данной цели способствуют совместные «Перекрестные Годы культуры», которые призваны продемонстрировать богатое культурное наследие обеих стран. Множество мероприятий, проходящих в рамках Года культуры, позволяют увидеть и оценить культурные достижения этих стран в области образования, науки и искусства. В 2010 году Россия провела Перекрестный Год культуры с Францией, в 2011 с Италией и Испанией, в 2012 и 2013 годах с Германией и Нидерландами. Однако летом 2014 года из-за западных санкций Великобритания прекратила поддерживать мероприятия Года культуры с Россией, а Польша отменила мероприятия Года Польши в нашей стране, запланированные на 2015 год. Возможно именно это повлияло на изменение направления культурного обмена и 2015 год был объявлен годом Аргентины.

Говоря об особенностях межкультурных коммуникаций в современной Москве, нужно учитывать ее несомненную специфику, обусловленную как ее местом в истории и современности, так и политической и экономической ролью. Следует также отметить общемировой тренд нарастания межэтнической, межконфессиональной напряженности и конфликтов [4]. Современная социально-экономическая и политическая нестабильность создают неблагоприятный фон, стрессовую ситуацию, которая негативно сказывается на психологическом и эмоциональном состоянии населения, желании найти виновных в сложившейся ситуации. В качестве такого выдуманного «врага» часто и выступают мигранты. Этому способствует и невысокая грамотность некоторой части населения, и националистическая пропаганда, и поведение самих мигрантов, не прилагающих усилий или просто неспособных к адаптации. Многие представители общественности видят в мигрантах определенную угрозу экономической стабильности и национального самосознания для местного населения, а также связывают с появлением мигрантов рост преступности. Появление больших этнических групп мигрантов создает ряд проблем, обусловленных их неадаптированностью. Проблемы межкультурного взаимодействия часто освещаются в печатных СМИ. В частности в российской печати много говорят о проблемах законности нахождения иностранных граждан на территории Российской Федерации, о преступлениях совершенных ими [5]. Так, в последнее время отмечается устойчивый рост преступлений, совершенных иностранцами и лицами без гражданства. При этом четыре из пяти таких преступлений были совершены гражданами государств СНГ. За год ими совершается до 50 тысяч преступлений. Отмечается, что современная молодежь все в больших масштабах подвергается националистической пропаганде. Существенно выросло число преступлений на почве национальной ненависти и вражды. Однако при этом совершенно недостаточно уделяется внимания вопросам инкультурации этих этнических сообществ, не обсуждаются практически вопрос адаптации этих людей к российским условиям. В ряде работ особо отмечается, что нелегальная миграция приводит к еще одному негативному явлению в современной общественной жизни – различным формам эксплуатации. Это самым существенным образом влияет на процесс инкультурации и адаптации мигрантов в социальной среде. Нелегальная миграция ставит еще один важный вопрос перед исследователями – отсутствие достоверной статистической информации [6].

Стоит отметить, что процесс социальной адаптации подразумевает под собой постепенное усвоение и принятие норм, ценностей, культурных традиций, присущих нашему обществу. Анализ положений Концепции социально-экономического развития России до 2020 г. наглядно показывает, что преимущество в привлечении мигрантов будет отдаваться высококвалифицированным кадрам со знанием русского языка. В тоже время последние статистические данные демонстрируют значительное сокращение потока русскоязычного населения из стран бывшего СССР. Подробно останавливаясь на проблеме социокультурной адаптации необходимо учитывать ряд аспектов. При этом особого внимания заслуживает социально-правовой аспект, так как во многом адаптационные возможности обусловлены социально-правовым статусом иностранного гражданина. Например, в соответствии с законодательством о медицинском страховании принято подразделять иностранных граждан на временно проживающих (разрешение на временное проживание, миграционный учет и разрешение на работу) и постоянно проживающих (получающих вид на жительство). Если последним в свою очередь предоставляется право на обязательное медицинское страхование, то первым остается только пользоваться добровольным медицинским страхованием. По различным экспертным оценкам, численность иностранных граждан, нелегально (т. е. без оформления соответствующих юридически значимых документов) находящихся на территории РФ, составляет от 3 до 15 млн человек. Столь широкий разброс оценок объясняется трудностью получения документально подтвержденной информации по этому вопросу и ненадежностью статистических данных [6]. При всем разбросе данных и очевидной грубой оценке величины нелегальной миграции, можно отметить, что одной из основных причин такого высокого уровня нелегальной миграции следует считать несовершенство миграционного законодательства и общую политику государства на ее ужесточение. Сегодня для того, чтобы оформить необходимые документы, иностранному гражданину необходимо самостоятельно найти место для регистрации и проживания, сдать соответствующие медицинские анализы, подтверждающие отсутствие у него общественно опасных заболеваний, таких как ВИЧ, туберкулез и других. Кроме того, ему необходимо обладать неплохими коммуникативными навыками и уметь находить общий язык не только с коллегами по работе, но и с представителями органов власти для преодоления определенных бюрократических барьеров. При этом, успешная реализация данных условий требуют не только высокого уровня образования и социально-правовой грамотности иностранного гражданина, но и определенных финансовых затрат.

Для адаптации, интеграции и успешной инкультурации мигрантов, необходимо предпринять ряд мер, способствующих построению новых, более благоприятных и экономически выгодных для Российской Федерации миграционных отношений.

Необходимо наладить международное сотрудничество в вопросах регулирования и контроля внешней трудовой миграции, установить четкие правовые нормы, права и ответственность сторон.

Требуется серьезное содействие обучению русскому языку, в том числе и до приезда трудового мигранта в Россию, создание разветвленной сети учебных, консультационных и экзаменационных центров по аналогии с центрами тестирования по английскому языку, например «TOEFL».

Необходимо повышение правовой грамотности через предоставление бесплатных юридических консультаций, распространения информационных материалов. Требуется психологическая поддержка, создание кризисных служб, оказывающих помощь этой категории населения. Необходимо учитывать потребность и интересы России в построении миграционных отношений. Необходимо продолжить изучение проблем инкультурации и социокультурной адаптации мигрантов, формулирование технологий и методов социальной работы с ними. Для создания условий, которые позволят проводить мероприятия по инкультурации и социокультурной адаптации мигрантов, необходимо создать специальную инфраструктуру с участием широкого круга специалистов. Во многом это зависит от взгляда государства и общества на проблему инкультурации мигрантов, и от общей концепции миграционной политики [7].

Москве необходимы трудовые мигранты, поскольку численность трудоспособного населения города сокращается. Так, в мэрии Москвы считают, что мигранты приносят больше пользы, чем проблем, поэтому в марте 2015 года Правительство Москвы направило в ФМС РФ предложение о продлении срока действия выданных в 2014 году патентов для трудовых мигрантов из стран СНГ. В соответствии со ст. 6 ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в России» миграционная служба России на один год продлило срок действия патентов, выданных трудовым мигрантам из стран СНГ в 2014 году. Кроме того, с целью реализации новых правил миграционной политики 12 января 2015 года в Москве начал свою работу многофункциональный миграционный центр, который с марта 2015 года был переведён на круглосуточный режим работы. В центре также появился новый медицинский корпус, что увеличило его пропускную способность.

Однако проблема успешной адаптации мигрантов кроется не только в своевременных и соответствующих мерах государственной политики. Но и в психологическом аспекте и готовности населения воспринимать мигрантов как равных себе граждан. Недаром в последние годы, как в СМИ, так и в научных кругах много говорилось о проблеме толерантности, которая в определенном смысле является противопоставлением понятию ксенофобия (враждебного отношения ко всему иному, отличающегося от национальной культуры и традиции). Что касается граждан РФ, то здесь, наоборот, большинство населения не только не боится влияния иностранной культуры, но даже наоборот, зачастую испытывают перед ней определенный пиетет. С легкостью воспринимаются атрибуты, присущие западной или восточной культуре (празднование дат и событий, имеющих западные исторические корни или использование предметов интерьера, соответствующих восточной традиции). И все же стоит отметить, что у россиян присутствует определенная неприязнь, порой даже приводящая к унижению достоинства представителей ряда национальностей (молдаван, таджиков и т. д.). Определенная вина в этом лежит и на СМИ, компетентность и квалификация сотрудников которых существенно снизилась в послесоветское время. Роль средств массовой информации особенно важна в современных условиях развития информационного общества.

В связи с этим необходимо остановиться на положениях ст. 1 «Декларации принципов толерантности», утвержденной резолюцией 5.61 генеральной конференции ЮНЕСКО от 16 ноября 1995 года. В ней, в частности, представлено несколько определений толерантности: во-первых, как «уважения, принятия и правильного понимания всего многообразия культур нашего мира… форм самовыражения и способов проявления человеческой индивидуальности»; во-вторых, как «прежде всего активного отношения, формируемого на основе признания универсальных прав и свобод человека»; в-третьих, как «обязанности способствовать утверждению прав человека и плюрализма (в том числе и культурного), демократии и правопорядка» [8].

Особого внимания заслуживает вопрос влияния конкретных информационно-коммуникативных технологий на установление и развитие «межкультурной коммуникации». Так, благодаря Интернету она принимает совершенно новые формы и виды, стирая границы между государствами, происходит сближение культур, мировоззрений, традиций и ценностей.

В Интернете физическое расстояние между собеседниками перестает играть какую-либо роль для общения. Социальные сети, в сочетании с мобильной связью обеспечивают новые перспективы публичности, серьезно влияют на развитие институтов и социальных сил. Так, являясь участником «Фейсбука» (Facebook), можно общаться, вступать в коммуникацию с представителями других государств и культур абсолютно свободно, забывая о границах и культурных отличиях. Однако роль этого потенциала весьма неоднозначна, в том числе и в плане криминальной деятельности.

Новые технологии не только объединяют людей в социальные сети, но и порождают новые социальные конфликты. В связи с этим проблема межкультурных коммуникаций ставит непростые задачи перед системой образования, средствами массовой информации, администрированием коммуникационных каналов. Учет всех отмеченных обстоятельств нуждается в глубоком и комплексном осмыслении. И, как представляется, научный потенциал города Москвы вполне позволяет решить эту проблему. Вопрос в осознании остроты проблемы и консолидации общественного мнения и воли лиц, принимающих решения. И залогом возможности решения этого вопроса является растущее гражданское самосознание жителей города.

Таким образом, роль межкультурной коммуникации невозможно переоценить. Она является как важнейшим элементом в современном диалоге культур, так и главным его инструментом, помогая находить общий язык разным культурам. Особую важность эти вопросы играют в таком многонациональном мегаполисе, как Москва. Следует также продолжить работу по совершенствованию методик оценки уровня нелегальной миграции, так как существующие методы дают только качественную оценку этой величины и не являются достаточно точными, чтобы характеризовать динамику процесса легализации, без чего невозможно говорить об успешности процесса инкультурации трудовых мигрантов.

Авторы считают, что в данной работе новым является анализ практической деятельности администрации и общественных организаций города Москвы по гармонизации межнациональных отношений в условиях массовой трудовой миграции в регион представителей иных культур. Рассмотрены социальные и правовые вопросы, возникающие при инкультурации мигрантов, современные тенденции межкультурной коммуникации в условиях развития информационного общества, важность социальных сетей и средств массовой информации в формировании благоприятного климата в межкультурных отношениях при условии сохранения национальной и культурной идентичности в условиях внешнего давления тотальной американоцентричной глобализации.

Библиографический список

1. Верещагин Е.М., Костомаров В.Г. Язык и культура – М.: Индрик, 2005. – 1038 с.

2. Садохин, А.П. Межкультурная коммуникация. / А.П. Садохин. – М.: Альфа-М; ИНФРА-М, 2006. – 288 с.

3.Ким Я. Ю. Коммуникация и кросскультурная адаптация. Этнос и Политика. Изд-во УРАО. – Мocквa. 2000.

4. Актуальные проблемы межкультурных коммуникаций в современном мире. Монография. Полякова Е.И., Аниол А.В, Флеров О.В. и др. /под ред. Рыбаковой Н.А., Гатиатуллиной Э.Р., Флерова О.В. – М.: изд. МУиВ, 2015. – 189 с.

5. Бастрыкин А.И. Гражданская позиция: сборник выступлений и статей. – М.: Спарк, 2014. – 348 c.

6. Жуковская Ю.О. К вопросу о социальной адаптации трудовых мигрантов в российской среде // Журнал социологии и социальной антропологии. – 2009. – Том XII. – № 1. – С. 179–186.

7. Аниол А.В. Межкультурная коммуникация и интеграционные процессы в мировой экономике.// Перспективы, организационные формы и эффективность развития сотрудничества российских и зарубежных вузов III Ежегодная международная научно-практическая конференция. – Королев МО: Технологический университет. 2015. – С. 35–39.

8.Декларация принципов толерантности. Утверждена резолюцией 5.61 Генеральной конференции ЮНЕСКО от 16 ноября 1995 г. [Электронный ресурс]. – URL: http//[www.culture.of.peace.ru/tolerance/document](https://vk.com/away.php?to=http%3A%2F%2Fwww.culture.of.peace.ru%2Ftolerance%2Fdocument)/(дата обращения: 15.11.2015).

## Вероцкая Анна Владимировна, студентка 2 курса юридического факультета, научный руководитель: Зейналова Л.М., к.и.н., заведующая кафедрой теории и истории государства и права, Московский университет им. С.Ю. Витте, г. Москва

## РОССИЯ И ИСЛАМСКИЙ МИР: ВЗГЛЯД В XXI ВЕК

Исламский мир сегодня – это свыше 1,3 млрд мусульман. Приверженцы этой религии сегодня составляют большинство населения планеты более чем в 40 странах мира. Более 50 млн из них проживают на территории так называемого «исламского Севера»: в России, на Кавказе, в Центральной Азии.

Стремительными темпами разрастаются мусульманские общины за пределами традиционного исламского ареала – в США, Бразилии, Германии, Франции, Великобритании, Италии, Голландии, Японии. По оценкам специалистов, к 2025 году приверженцы исламской веры составят не менее 30 % населения Земли.

Исторически отношения России и исламского мира складывались достаточно противоречиво. С одной только Турцией Россия воевала 13 раз, а ведь кроме этого были еще войны с Ираном, военные операции на территории Средней Азии, Кавказа, Афганистана[1].

Несмотря на это, одновременно между двумя сторонами существовала значительная близость по многим стратегическим, геополитическим и социокультурным вопросам.

Сегодня Российская Федерация вносит значительный вклад в становление и развитие многих мусульманских, арабских стран, является решающим фактором в развитии таких отраслей экономики этих стран, как энергетическая, металлургическая, нефтегазовая и др. При содействии РФ в Египте к сегодняшнему моменту реализовано 94 крупных проекта, в Ираке построено 84 объекта, в Алжире – 69, десятки – в Сирии, Йемене, Афганистане, ещё сотни находятся в стадии разработки.

Политика России в XXI веке в отношении мусульманских стран однозначна и во многом определена президентом Российской Федерации. В своих выступлениях Путин останавливается на нескольких ключевых моментах. Он многократно подчёркивает огромное значение взаимного стремления России и большинства исламских государств к налаживанию двустороннего сотрудничества: «На протяжении многих веков Россия, как евроазиатская страна, переплеталась с исламским миром естественными связями… На протяжении всего XX века наша страна старалась поддерживать многие мусульманские страны в их стремлении к национальной независимости…»[2].

Многие специалисты и политики склонны связывать ислам и терроризм. У России на этот счёт однозначное мнение. Из высказываний Путина: «Считаю, что терроризм не допустимо отождествлять с какой-либо религией, культурными традициями или определённым образом жизни. Русский народ должен быть категорически против различных клише в отношении мусульман, и знак равенства между мусульманином и террористом ставят только провокаторы». Такая политика поддерживается и российскими видными общественными деятелями. На совместной пресс-конференции в Москве митрополит Кирилл жёстко осудил концепцию американского ученого С.Хантингтона, который в своих работах предсказывает неизбежность столкновения мусульманского и христианского мира в XXI веке. Кирилл отметил провокационный характер подобных взглядов по отношению к обеим великим традициям[3].

Значимым событием, сближающим интересы христианства и мусульманства стало открытие в Москве мусульманской мечети, которое состоялось 23 сентября 2015 года. Крупнейшая в Европе Соборная мечеть была открыта президентом России после масштабной реконструкции. В своей речи в честь открытия глава российского государства призвал представителей разных конфессий объединяться во имя добрых дел: «Уверен, Соборная мечеть сможет объединить усилия не только мусульман, но и людей других вероисповеданий во имя благих общих дел. Коран гласит: «Стремитесь опередить друг друга в добрых делах», – процитировал он Коран.

15 февраля 2007 Россия вступила в отраслевую структуру ОИК–ИСЕСКО (исламская ЮНЕСКО). После этого были предприняты значительные шаги, направленные на созидание взаимных усилий России и мусульманских стран. Были учреждены: Центр арабских и исламских исследований, Фонд поддержки исламской науки, культуры и образования, отдельный телеканал «Россия сегодня», осуществляющий вещание на арабском языке. Трудно переоценить роль Группы стратегического видения «Россия – исламский мир» и Совета муфтиев России, являющегося активным участником российско-исламского диалога и ответственным партнёром российского государства.

Визиты Владимира Путина в Саудовскую Аравию, Иорданию, Катар, другие страны исламского мира, особые позиции РФ по иранскому досье, в вопросе по Палестине и Сирии, другим внешнеполитическим вопросам свидетельствуют об эффективном, плодотворном сотрудничестве между нашими странами.

Россия принимает активные миротворческие меры по снижению напряжённости в горячих точках Ближнего Востока (Палестине, Ираке, Сирии). Позиция РФ против вторжения американских вооружённых сил в Ирак в 2003 г. способствовала возрастанию доверия к нашей стране во всём мусульманском мире. Путин пообещал Сирии поддержать антитеррористическую коалицию. Россия готова поддержать Сирию, если Дамаск решится на создание региональной коалиции для борьбы с терроризмом на Ближнем Востоке.

В Кремле ожидают, что в случае создания региональной коалиции Турция, Иордания и Саудовская Аравия не останутся в стороне и будут посильно содействовать проведению мероприятий по противодействию ИГИЛ. Россия, в свою очередь, сможет выступить посредником для налаживания диалога между этими странами.

У Российской Федерации, как суверенного государства, всегда были и будут вполне определенные геополитические интересы. В этом контексте Ближний и Средний Восток, арабский мир, Турция, Иран, Афганистан, мусульманские республики Центральной Азии и Южного Кавказа – регионы, находящиеся в непосредственной близости от границ страны – в обозримом будущем останутся зонами российских жизненно важных интересов[4].

С учетом своего нынешнего стратегического веса и внутреннего экономического потенциала, реализация собственных внешнеполитических интересов для России заключается в выстраивании разветвленных и многоаспектных отношений с мусульманскими странами. При этом необходимо стремиться к тому, чтобы эти отношения в действительности, а не только на словах, приобретали характер стратегических.

Библиографический список

1. Организация Исламского сотрудничества // Режим доступа: <http://ru.wikipedia.org/wiki/>Организация\_Исламского\_сотрудничества.
2. Халидов, Д. Россия и исламский мир. Поле сотрудничества общественных структур: доклад на конференции Всемирного союза исламских учёных в Дохе (Катар) в январе 2008 года // Голос совести: просветительский инф.-аналит. ресурс. – Режим доступа: [http://golossovesti.ru/index.php? option=com\_content&view=article&id=501:.](http://golossovesti.ru/index.php?option=com_content&view=article&id=501:2011-01-19-10-46-32&catid=27:rossia-i-mir&Itemid=36)
3. Электронный ресурс: <http://lifenews.ru/news/156469>.
4. Зейналова Л.М. Правовая грамотность глазами молодежи, в сборнике Актуальные проблемы реализации Основ государственной политики Российской Федерации в сфере развития правовой грамотности и правосознания граждан Сборник научных статей по итогам проведения Международной научно-практической конференции. Московский государственный университет путей сообщения (МИИТ), Юридический институт; под редакцией: Н.А. Духно, В.М. Корякина. 2012. – С. 141.

## Ганьшин А.В., аспирант, научный руководитель: Бабурин С.Н., д.ю.н., профессор, Московский университет им. С.Ю. Витте, г. Москва

## К ВОПРОСУ ТЕОРИИ КОНВЕРГЕНЦИИ ПРАВА – КАК ИСТОРИЧЕСКОЙ НЕОБХОДИМОСТИ

В Советском энциклопедическом словаре конвергенция определена как – «буржуазная теория, в основе которой лежит идея о якобы происходящем постепенном сглаживании экономических, политических и идеологических различий между капиталистической и социалистической общественными системами» [1]. Данная теория возникла в 50-х годы прошлого века в связи с научно-технической революцией, ростом акционерного капитала, расширенного потребления. После второй мировой войны сформировались транснациональные монополии и транснациональный капитал. Создавалась иллюзия классового сближение капиталистов и наемных рабочих, что было обусловлено ростом уровнем жизни наемных рабочих, приобретением акций предприятий рабочими и служащими. Основные представители теории конвергенции: Дж. Гелбрейт, У. Ростоу (США), Я. Тинберген (Нидерланды) и др.

Российским последователем теории конвергенции был выдающийся советский ученый академик А.Д. Сахаров. Он обосновал теорию конвергенции технологическим подходом к анализу социально-экономических систем, игнорирующим принципиальные отличия в характере собственности на средства производства при капитализме и социализме. Все казалось бы логично, благодаря научно-техническом прогрессу увеличивается прибыль предприятий, растет валовый национальные продукт государства, увеличиваются доходы населения (причем как собственника предприятий, так и работников), увеличивается потребление. Законодательная база промышленно-развитых стран в 50–70-е годы прошлого века формируется на принципах защиты собственности, прав человека, доступности образования и медицинского обслуживания. В это же время формируется мощное профсоюзное движение, которое уже в 70-го двадцатого века создает в развитых странах «капитализм с человеческим лицом», рабочие и служащие не просто «наемные рабочие» с достойной заработной платой, они становятся подчас равноправными акционерами; снижается процент бедных иЮ одновременно, сверхбогатых; начинается развитие среднего класса.

Но, уже в конце XX века по словам академика А.Д. Сахарова «человечество оказалось в беспрецедентной ситуации реальной опасности самоуничтожения. Результатом большой термоядерной войны может быть лишь гибель цивилизации. Не менее грозной является многоликая экологическая опасность – прогрессирующее отравление среды обитания средствами интенсификации производства, уничтожение лесов, истоще­ние природных ресурсов, необратимое нарушение равновесия в живой и неживой природе и – как апогей всего – нарушение генофонда человека и других живых существ. Мы, возможно, уже вступили на путь, ведущий к экологической гибели» [2]. Единственным путем кардинального и окончательного устранения термоядерной и экологической гибели человечества, решения других глобальных проблем он видел в «сближении мировых систем капитализма и социализма, охватывающее экономические, политические и идеологические отношения» [2], Этот процесс он и называл конвергенцией.

Во втором десятилетии XXI века противоречия между капиталистическим и социалистическим миров стали не так значительны, в виду сокращения масштабов последнего. После распада Советского Союза и крушения социалистического устройства стран Восточной Европы экономика социалистических стран стала не так значительна в мировом производстве. Но, это вовсе не означает, что вопросы конвергенции законодательной базы в мировой сообществе потеряли свою актуальность. Антагонистические противоречия между капитализмом и социализмом отошли на второй план, по сравнению с глобальными мировыми проблемами[3].

Право всегда было и остается, пока оно существует инструментом, средством развития целей. Оно фиксирует не произвольные решения власти, в волю и интересы соответствующих групп населения [4]. Профессор А.И. Экимов в своих работах развивает концепцию развития «сетевого права», которая основана на принципах глобализации экономики и защиты окружающей среды. В действительности, страны с различным социально-экономическим строем и уровнем развития, исходя из угрозы военной, экономической и экологической безопасности, пытаются как-то спасти положение, найти пути перехода к устойчивому развитию, создавая военные блоки (например, НАТО), единые экономические пространства (например, Еврозона, ЕврАзЭС и проч.), на международном уровне определяются единые нормы по защите окружающей среды (Конференция ООН по окружающей среде и развитию в Рио-де-Жанейро (июнь 1992 г.)). Такие международные политические и социально-экономически связи происходят как-бы самопроизвольно, но в этом кроется глубокий смысл самоорганизации общества нацеленного на выживание путем конвергенции норм права, основанного на ограниченности ресурсной базы Земли.

Библиографический список

1. Советский энциклопедический словарь. / под ред. акад. Прохорова А.М. – 2-е изд. – М.: Советская энциклопедия, 1982.

2. Сахаров А.Д. – Конвергенция, мирное существование. [Андрей Дмитриевич Сахаров: Библиографический справочник](http://www.sakharov-archive.ru/Bibliograph.htm): в 2 ч. Ч. 1: Труды / Фонд Андрея Сахарова ; авт.-сост. Е. Н. Савельева. – М.: Права человека, 2006. – 368 с.

3. Зейналова Л.М. Правовая грамотность глазами молодежи, в сборнике: Актуальные проблемы реализации Основ государственной политики Российской Федерации в сфере развития правовой грамотности и правосознания граждан Сборник научных статей по итогам проведения Международной научно-практической конференции. Московский государственный университет путей сообщения (МИИТ), Юридический институт; под редакцией: Н.А. Духно, В. М. Корякина. 2012. – С. 141.

4. Экимов А.И. – Право и теория конвергенции как стратегическая концепция. / Сборник трудов под ред. С.Н. Бабурина. и З. Станкевича Ассоциации юридических вузов, Институт социацально-политических исследований РАН, Европейский институт. – М: 2015.

## Зейналов Р.Г., аспирант юридического факультета МГУПС (МИИТ)

## ПРОБЛЕМА ГОСУДАРСТВЕННОЙ СЛУЖБЫ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Важной составной частью административной реформы, осуществляе­мой в настоящее время в нашей стране, является формирование эффек­тивной государственной службы. Создание данного института обусловле­но самим существованием государства с его задачами и функциями. В рам­ках государственной службы осуществляется деятельность по реализации компетенций государственных органов в различных сферах жизни обще­ства.

Прообраз государственной службы существовал еще в ранних соци­альных структурах славянских племен. В ходе эволюции отечественной

государственности совершенствовалась организация государственной службы. Значительное влияние на дальнейшее развитие российской госу­дарственности оказали реформы Петра I, в контексте которых управлен­ческому аппарату прививались идеи служения Отечеству и верности госу­дарственному долгу [1, с. 120].

На современном этапе в большинстве стран мира осуществляется ад­министративное реформирование на основе концептуальных положений теории нового государственного управления (New Public Management). В ее контексте традиционная модель административного государства по­степенно замещается концепцией эффективного государства с высококва­лифицированными государственными служащими, идеей тесной взаимо­связи государства и населения. Этого можно достичь только на четкой правовой основе при согласованной деятельности органов государствен­ной власти с учетом требований информационного общества. Поэтому проблема правового регулирования государственной службы остается крайне актуальной.

Следует подчеркнуть, что правовое оформление новой российской го­сударственности осуществлялось постепенно. С принятием в декабре 1993 г. Конституции РФ были заложены принципы построения системы орга­нов государственной власти и государственной службы. Первоначально правовые основы государственной службы были установлены Указом Президента РФ от 22 декабря 1993 г. № 2267 «Об утверждении Положения о федеральной государственной службе», который в настоящее время ут­ратил силу.

Важную роль в правовом регулировании государственной службы сыграл Федеральный закон от 31 июля 1995 г. № 119-ФЗ «Об основах госу­дарственной службы Российской Федерации», направленный на создание единой общефедеральной правовой базы государственной службы, при­дание ей профессионального характера. Вместе с тем в данном Законе, ре­гулирующем вопросы организации государственной службы, сохранялись «узкие места». Закон не устранил такие негативные явления, как низкий уровень исполнительной дисциплины, рассогласованность в работе госу­дарственных органов, проникшую в государственный аппарат коррупцию. В связи с этим проблемы дальнейшего совершенствования законодатель­ства о государственной службе в стране сохраняли остроту звучания. По­этому в 2004 г. принимается новый Федеральный закон от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федера­ции».

В 1997–1998 гг. была создана Комиссия по административному ре­формированию, разработавшая Концепцию модернизации государствен­ной службы, в которой предлагалось так реформировать государственный аппарат, чтобы обеспечивалась открытость, прозрачность государствен­ной службы, защищенность граждан от произвола чиновников [2, с. 93].

Однако в реальной практике наметилась тенденция к расширению прав государственных служащих, усилению контроля над их деятельностью со стороны гражданского общества достаточного внимания не уделялось, что, к сожалению, не минимизировало служебные злоупотребления. Во­просы повышения эффективности государственной службы на основе правовых и демократических принципов, гарантирующих государствен­ный аппарат от коррупции и произвола, оставались в стране в числе пер­востепенной важности.

В ходе дальнейшего административного реформирования преодоле­ние несовершенства государственной службы стало увязываться с повы­шением ее ответственности перед гражданским обществом. В Концепции реформирования системы государственной службы РФ от 15 августа 2001 г. и Федеральной программе «Реформирование государственной службы РФ (2003–2005 годы)», утвержденной Указом Президента РФ от 19 нояб­ря 2002 г., подчеркивалась направленность реформационного процесса на развитие гражданского общества, укрепление гражданского контроля над бюрократией [3, с. 24, 25]. Однако в России в условиях переходного этапа не были сформированы развитые структуры гражданского общества, спо­собные вести равноправный диалог с властью. Идеология администра­тивного реформирования, нацеливающая на усиление демократических начал в деятельности властных структур, их большей открытости и под­контрольности создавала объективную основу для поддержки ее гражда­нами. Однако, как подчеркивают исследователи, абсолютное большинство граждан не видят прямой связи реформы со своими интересами, а считает ее, в основном, чисто аппаратным мероприятием, не устраняющим адми­нистративного произвола, нарушения прав граждан. Государственная бю­рократия по-прежнему воспринимается массовым сознанием как некая единая группа, защищающая, прежде всего, свои собственные интересы. [4, с. 25] Поэтому ожидать действенной поддержки реформы государст­венной службы со стороны рядовых граждан не приходится. К тому же не все рядовые граждане компетентны, чтобы реально участвовать в контро­ле над деятельностью властных структур [1, с. 126–127]. Однако вытес­нение общественности за границу государственного управления оставля­ет сугубо гипотетической направленность властей на решение общест­венно значимых задач, агрегирование социальных потребностей [5, с. 8]. Очевидно, что для реализации обеспечения подконтрольности системы государственных органов гражданам необходима иная логика деятельно­сти институтов власти и управления. Однако с учетом того, что изменения политико-системных оснований деятельности государственных органов – это вопрос перераспределения материальных и финансовых потоков общества, правящие круги понимают угрозы, исходящие от гражданского контроля. Это обстоятельство будет вызывать упорное сопротивление со­трудников политико-административных структур.

Вместе с тем исследователи не исключают возможность усиления давления на аппарат со стороны населения. В связи с этим важной задачей реформирования является перевод такого давления в конструктивное русло. В ходе преобразований государственной службы становилось важ­ным добиться того, чтобы добросовестное выполнение обязанностей бы­ло бы выгоднее, чем злоупотребление служебными возможностями [6, с. 15]. Осуществление данной установки виделось путем дальнейшего со­вершенствования нормативно-правовой базы государственно-служебных отношений, путем разработки новых норм с определением первоочеред­ных приоритетов правового обеспечения государственной службы [7, с. 3]

В развитие Концепции реформирования системы государственной службы был принят Федеральный закон от 27 мая 2003 г. № 58-ФЗ «О сис­теме государственной службы Российской Федерации», юридически за­крепляющий видовую классификацию государственной службы, органи­зационное и правовое обособление государственной гражданской, воен­ной и правоохранительной служб. Установление законом на основе кон­ституционных принципов законности, открытости, обязательности, от­ветственности, разграничения предметов ведения между Российской Фе­дерацией и ее субъектами, четких правовых процедур функционирования государственных органов стало базовой основой правового регулирования государственной службы.

Работа, сориентированная на повышение эффективности государст­венного управления и деятельности государственной службы, не прекра­щается и ныне. Так, в числе новых программных документов по вопросам правового регулирования системы государственной службы следует вы­делить Концепцию снижения административных барьеров и повышения доступности государственных и муниципальных услуг на 2011–2013 годы, утвержденную распоряжением Правительства РФ от 10 июня 2011 г. № 1021-р, а также Указ Президента РФ от 7 мая 2012 г. № 601 «Об основ­ных направлениях совершенствования системы государственного управ­ления».

В данной правовой базе ключевыми направлениями административ­ного реформационного процесса были названы: снижение избыточности государственного регулирования, повышение качества государственных услуг, а также эффективности органов власти, увеличение информацион­ной открытости. Решение данных задач осуществлялось по нескольким направлениям: административная реформа, «электронное правительст­во», совершенствование государственной службы путем предоставления услуг по принципу «одного окна». И это совпадает с общемировыми про­цессами поиска новых форм эффективной организации системы государ­ственного управления [7, с. 17].

Вместе с тем, по мнению специалистов, инновационные изменения в административной системе пока еще не в полной мере можно назвать эф­фективными. В программных законодательных документах не отражена перспектива развития России, нет прогнозного видения страны в мировом сообществе. Сохраняются устойчивая централизация государственных функций, недостаточно используется процедура аутсорсинга, приоритет­ным в деятельности государственных органов остается обращение к тра­диционным функциям (обеспечение внутренней и внешней безопасности, административное и общее политическое управление) в ущерб социаль­ным функциям [8, с. 20–21]. Реформирование государственной службы, безусловно, будет продолжаться и в перспективе. И во многом выход ее на качественно новый уровень будет зависеть от того, какой будет ее норма­тивно-правовая основа. В свою очередь установление четких правовых процедур при функционировании государственных органов и их админи­стративных аппаратов может минимизировать такие негативные явления, как волокита, безответственность, коррупция.

Библиографический список

1. Зейналова Л.М. Правовая грамотность глазами молодежи, в сборнике: Актуальные проблемы реализации Основ государственной политики Российской Федерации в сфере развития правовой грамотности и правосознания граждан Сборник научных статей по итогам проведения Международной научно-практической конференции. Московский государственный университет путей сообщения (МИИТ), Юридический институт; под редакцией: Н.А. Духно, В.М. Корякина. 2012. – С. 141.
2. Зейналова Л.М., Зейналов Р.Г. Реформы государственной службы в России: история и современность, сборник Актуальные проблемы современного гуманитарного знания Межвузовский сборник научных трудов. Под редакцией В.И. Бегинина, Е.Б. Дудниковой. Саратов. 2015. – С. 95.
3. Зейналов Р.Г. Реформы государственной службы в России: некоторые правовые аспекты, Вестник Юридического института МИИТ. – 2014.   
   – №2 (6). – С. 20.
4. Пушкарева, Г.В. Государственная служба в системе механизмов формирования государственной политики / Г.В. Пушкарева // Вестник МГУ. Серия 21. Управление. – 2010. – № 3.
5. Соловьев, А.И. Институты власти и управления в стратегии российской модернизации: проблемы и перспективы / А.И. Соловьев // Вестник МГУ. Серия 21. Управление. – 2010. – № 3.
6. Чиновник: от служения государству к обслуживанию общества // Общественные науки и современность. – 2002. – № 4.
7. Иванов, В.П. Реформирование государственной службы: вопросы и пер­спективы / В.П. Иванов // Журнал российского права. – 2003. – № 5.
8. Добрынин, Н.М. Дискурс о проблемах эффективности государственного управления в России / Н.М. Добрынин, А.Н. Митин // Государство и право. – 2014. – № 2.

## Зейналова Л.М., к.и.н., доцент, зав. кафедрой теории и истории государства и права, Московский университет им. С.Ю. Витте, г.Москва

## СОВРЕМЕННОЕ ПЕРЕУСТРОЙСТВО РОССИЙСКОЙ ГОСУДАРСТВЕННОСТИ: ПРОБЛЕМЫ И ИХ РЕАЛИЗАЦИЯ

Модернизация России, начавшаяся в 1990-е гг., была связана со стремлением обеспечить переход страны на путь демократического развития, что предполагало возникновение нового политического пространства и формирование в его рамках новых политических ин­ститутов.

Процесс демократического реформирования активизировал инте­рес к концепции правового государства, как теоретическому основа­нию совершенствования государственности – политического бытия общества.

Следует подчеркнуть, что с момента возникновения государст­венности, обеспечивающей организацию общественного порядка, проблема соотношения государства и общества, права и закона, определения правовых основ государственной власти становится сквозной темой развивающейся политико-правовой мысли. В общем ключе углублявшихся представлений о праве, сравнительно рано сформировалась идея о справедливости организации такого полити­ческого обустройства общественного порядка, при котором право, благодаря признанию и поддержке власти, становится властной си­лой (т. е. общеобязательным законом), а публично-властная сила (с ее возможностями принуждения), признающая право, упорядочен­ная, ограниченная и оправданная им одновременно, – справедливой (т. е. соответствующей праву) государственной властью. Такое пони­мание государства как правовой организации публично-властной си­лы выступало основной идеей правовой государственности [1].

Процесс приближения государственности к правовому состоянию происходил весьма болезненно. Традиции попрания правовых норм, оформленных в закон, со стороны государственной власти, имеют давние корни. Несоблюдение законных норм верховной властью, ею самой устанавливаемых, выступало существенной предпосылкой формирования правового нигилизма, неуважения к закону. Потребо­вались столетия, в ходе которых углублялось понимание сущности словосочетания «правовое государство». Так, в период буржуазных революций Нового времени в трактовку соотношения государства и права были привнесены идеи ограничения верховной власти, разде­ления властей, взаимной ответственности государства и личности. Постепенно складывались различные концепции, в которых сущность правового государства выводилась из понимания неравнозначности понятий «закон» и «право».

В ХХ в. идеи правового государства наполняются общедемокра­тическим содержанием. В контексте демократизации общественной жизни складывается современное понимание сути правового госу­дарства как господства права над государством. Причем само право в этой концепции не может рассматриваться как просто совокупность законов и иных юридических нормативных актов (так называемое позитивное право). Право в правовом государстве рассматривается как существующая еще до формального закона естественная цен­ность, вобравшая аксиоматику, на которой зиждется современная цивилизация [2]. В виде естественных прав ныне признается сис­тема прав личности, содержащаяся во Всеобщей декларации прав человека (1948 г.) и других международных актах. Их осуществление предполагает развитие правового режима ограничения регулирую­щего воздействия государства в частную жизнь. Вместе с тем реали­зация идеи естественно-правовых свобод человека становится не­возможной без формально-юридического их закрепления.

Теория правового государства продолжает развиваться, вместе с тем в юридической практике ни одного государства не обеспечивает­ся полное соответствие нормативно-правового регулирования теоре­тическим основам правовой государственности. И ныне концепция правового государства выступает больше идеальным началом, целью совершенствования государственности, регулятивный потенциал ко­торой не исчерпан и останется востребованным в обозримой пер­спективе.

На современном этапе движение к правовой государственности видится по пути:

- совершенствования существующего законодательства путем кодификации, систематизации;

- строгого выполнения действующего законодательства, создания действенного механизма его соблюдения, что сопряжено с необходимостью повышения эффективности работы правоохранительных органов, обеспечения независимости судебных структур;

- поддержки в обществе понимания ценности нормативно-правового регулирования общественных отношений, уважения и соблюдения общепринятых законов [3].

- развития гражданского общества и осуществления контроля с его стороны за выполнением законов всеми субъектами права;

- обеспечения конструктивного взаимодействия законодатель­ной, исполнительной, судебной властей;

- формирования для государственных структур режима правово­го ограничения.

Среди мер правового ограничения государственной власти ис­пользуется применительно к законодательной власти довольно жесткая юридическая процедура законодательного процесса, регламентирующая его основные стадии, порядок осуществления: законодательную инициативу, обсуждение законопроекта, принятие закона, его опубликование. Законодатель в своих действиях ограничивается самими принципами права, Конституцией, другими юридическими нормами и институтами [4].

В отношении правоограничения исполнительной власти исполь­зуются ограничения ведомственного нормотворчества и делегиро­ванного законодательства. Сюда же относятся установленные в зако­не определенные сроки исполнения должностным лицом функций верховного правления, вотум недоверия правительству, импичмент, запрет ответственным работникам исполнительных органов изби­раться в состав законодательных структур, заниматься коммерческой деятельностью.

Для судебной власти тоже есть свои правоограничивающие сред­ства, выражающиеся в Конституции, процессуальном законодатель­стве, в его принципах: презумпции невиновности, праве на защиту, равенстве граждан перед законом и судом, гласности и состязатель­ности судебного процесса и др. [4]. Применение принуждения должно носить правовой характер, соответствовать тяжести совер­шенного правонарушения.

Движение по пути развития правовой государственности – дли­тельный процесс, который сопряжен с ресурсными возможностями общества его обеспечивать. Ныне ближе других к реализации идеи правового государства на практике подошли такие государства, как Германия, Франция, Швейцария, США и др.

Движение в данном направлении обозначилось в российском об­ществе, особенно в период реформационных преобразований, на­чавшихся с 1990-х гг. Обозначив некоторые исходные теоретические основы концепции правовой государственности, рассмотрим через призму ее положений процесс развития постсоветской российской государственности.

Признание в российском политическом пространстве ценности демократии нашло отражение в государственном строительстве, сфе­ре законодательства. На новом историческом этапе предстояло, пре­жде всего, обеспечить юридическое закрепление новой государст­венной стратегии и формирования органов верховной власти.

Подготовка проекта Конституции РФ велась в довольно сложной обстановке усиления конфронтации и политического противостояния в обществе. Вместе с тем 25 декабря 1993 г. российская Конституция вступила в действие, открыв новый этап в развитии конституционно­го права и всего Российского государства.

Конституция закрепила основополагающие принципы правовой системы Российской Федерации, отразив кардинальные изменения в целях задачах и ценностных ориентирах, которые произошли в об­щественной и государственной жизни страны [5, 670]. В соответст­вии с новой Конституцией были приведены органы государственной власти и местного самоуправления. Конституционно был закреплен статус России как демократического федеративного правового госу­дарства с республиканской формой правления, в обязанности кото­рого входит признание, соблюдение и защита прав и свобод челове­ка и гражданина. На конституционном уровне высшей ценностью признаны человек, его права и свободы.

Безусловно, в кратковременном плане было невозможно провес­ти переустройство страны на нормативно-правовых конституционных принципах. Процесс регулирования общественных отношений в ре­альной практике государств, провозглашающих себя правовыми, не­редко расходится с конституционными нормами.

Либерально-демократический курс российского руководства на­целивал на разгосударствление, децентрализацию, на форсирован­ное формирование, прежде всего, рыночного экономического фунда­мента нового строя общественной жизни. Тогда казалось, что «бы­строе вхождение в рынок» создаст условия для повышения экономи­ческой и политической активности общества, его консолидации на основе новых ценностных ориентаций. Однако рыночные преобразо­вания, осуществлявшиеся бессистемно, без должного финансового и правового обеспечения, привели не к преодолению патерналистских, этатических традиций, а социальной дестабилизации. Для выхода из кризисной ситуации пришлось прибегнуть к восстановлению приори­тета государственности в обеспечении социального порядка и его юридическом оформлении.

С восстановлением моноцентрического политического режима бы­ла реанимирована традиционная для России персонификация верхов­ной власти, доминирование одной партийной составляющей общест­венной политической системы. Вместе с тем укрепление «вертикали власти» позволило не только восстановить государственное единство при сохранении конституционного поля для институционального и по­литического плюрализма, но и продолжить ориентацию на модерниза­цию в контексте проблематики «демократического транзита» [6]. Поддержка демократической стратегии повышает шансы России на построение правовой государственности. Однако пространство воз­можностей для этого у России по-прежнему ограничено.

Наметившийся на современном этапе экономический рост явля­ется неустойчивым и основывается на реализации краткосрочных и конъюнктурных факторов. Занимая 11,5 % мировой территории, Рос­сия производит лишь 1,5 % мирового ВВП и лишь 1,4 % мирового экс­порта. Сохраняется в больших размерах утечка отечественного капи­тала за рубеж, сильная зависимость страны от международных фи­нансовых институтов [7].

Преодоление отставания страны в технологической, экономиче­ской, социальной сферах диктует необходимость перехода на траек­торию прорывного развития инновационных технологий. Это в свою очередь будет способствовать активизации социальной динамики, создания новых форм неформальной социальной организации. Рас­ширение условий для самоорганизации граждан без политического доминирования и контроля будет способствовать повышению культу­ры политического участия, и следовательно, демократических тради­ций в самом обществе.

Однако на пути движения страны к данному цивилизационному состоянию сохраняется множество тормозящих факторов. Стратеги­ческую непредсказуемость отечественного развития обусловливает сохранение непрозрачности политической системы. До сих пор в стране нет реального независимого и эффективного правосудия. В общественном сознании в восприятии правоохранительных органов доминирует репрессивная, а не гуманитарная составляющая.

В стране отсутствует наличие строгих и ясных для всего населе­ния механизмов ответственности властных структур за последствия принимаемых решений и функционирование эффективных институ­тов контроля и применения ответственности. Все это составляет ин­ституциональный фундамент для масштабной коррупции, сводящей на нет ценностное предназначение государственности.

В стране не был завершен процесс рационального реформирова­ния государственной службы, которая по-прежнему основана на но­менклатурных принципах, не изменяющих характер самого управле­ния [2]. Не сформирована в стране граждански активная форма политико-правовой культуры, в контексте которой могли быть ини­циированы механизмы вовлечения населения в дела государства и общества. Сохраняющаяся дистанцированность государства от граж­дан не способствует укреплению его легитимности.

Вместе с тем становление культуры государственности в России, равно как и в других странах, происходило через весьма противоре­чивые взаимодействия процессов, которые и обусловливали нацио­нальное своеобразие государственного строительства и формирова­ние в его рамках социального порядка. Универсальные черты госу­дарственности формировались на базе того или иного способа раз­решения конфликтов парцелляции/консолидации; централизации/децентрализации; персонализации правления/граждан­ского участия; организации/самоорганизации, легализации/теневизации и др. [9].

Учитывая данную особенность общецивилизационной культуры государственного строительства, в нынешнем процессе ее модерни­зации в отечественной практике следует исследовать не только пе­редовые достижения в этой области других стран, но и ментальные особенности собственных граждан, их ценностные ориентации.

Разрушительным для совершенствования российской государст­венности остается правовой нигилизм. Несформированность уважи­тельного отношения к кодифицированному праву в отечественной традиции вытекает из того, что юридическое регулирование общест­венного порядка так и не оправдало надежд населения на «правед­ную власть». Вместе с тем умение россиян различать правоту и за­конность расширяет перспективность развития в стране правовой го­сударственности, в которой естественное право будет активнее пред­ставлено в праве позитивном как в нормотворчестве, так и право­применении [2].

Безусловно, до достижения такого состояния весьма далеко, но его приближению может способствовать, по мнению исследователей, и та­кая рецептура осовременивания отечественной государственности и ее культурных оснований, как усиление горизонтального профиля власти и управления, делегирование части своих полномочий от легальных государственных структур разнообразным неформальным объединени­ям общественности. Неизбежным спутником данных процессов станет развитие правосознания населения, повышение ответственности элит и как следствие – закрепление уважительного отношения к праву [8]. Однако в стране не удается обеспечить эффективную обратную связь государства с обществом.

Сохранение бюрократической культуры управления обществен­ными процессами в условиях развития информационных технологий становится все более досадным атавизмом. Магистральная линия развития современной государственности в большинстве развитых цивилизаций увязывается с укреплением культуры гражданственно­сти. И у России сохраняется шанс воспользоваться данным каналом. Именно саморегулирующееся гражданское общество в диалектиче­ской связи с развивающейся культурой правовой государственности будут способствовать формированию демократического обустройства социального порядка, в котором провозглашение ценности человека будет иметь условия для реального воплощения [9].

Таким образом, в данном кратком анализе правовой государст­венности рассмотрены только некоторые аспекты этой многозначной проблематики, что делает актуальным ее дальнейшее научное освое­ние в силу сохранения ценностной значимости регулятивного потен­циала государства и его юридической формализации. Накопление теоретических правовых знаний также в немалой степени может со­действовать совершенствованию механизма государственности, по­вышению его эффективности.

Библиографический список

1. Зейналова Л.М.ПРОБЛЕМЫ ПОЛИТИКО-ПРАВОВОЙ МОДЕРНИЗАЦИИ РОССИИ В НАЧАЛЕ ХХI ВЕКА: ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ, В сборнике: Актуальные проблемы юриспруденции в современной России сборник статей по материалам V Всероссийской научно-практической конференции. под ред. Н.В. Иванцовой, Н.М. Швецова. – Йошкар-Ола, 2015. – С. 177–183.
2. Зейналова Л.М. ПРОБЛЕМА ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ ГОСУДАРСТВЕННОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ И ОБЩЕСТВЕННОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ, в сборнике: Россия и Европа: связь культуры и экономики Материалы XI международной научно-практической конференции: в 2-х частях. Ответственный редактор: Уварина Н.В. 2015. – С. 367–372.
3. Зейналова Л.М., Зейналов Р.Г. РЕФОРМЫ ГОСУДАРСТВЕННОЙ СЛУЖБЫ В РОССИИ: ИСТОРИЯ И СОВРЕМЕННОСТЬ, в сборнике: Актуальные проблемы современного гуманитарного знания Межвузовский сборник научных трудов. Под редакцией В. И. Бегинина, Е. Б. Дудниковой. – Саратов, 2015. – С. 94–98.
4. Зейналова Л.М. ОСНОВЫ ТЕНДЕНЦИИ СТАНОВЛЕНИЯ РОССИЙСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА: ИСТОРИЧЕСКИЕ ТРАДИЦИИ И НОВАЦИИ, в сборнике: Проблемы российского законодательства: история и современность материалы Х Международной научно-практической конференции. филиал НОУ ВПО «СаГА» в г. Тольятти; Ответственный редактор Р.В. Закомолдин. 2013. – С. 16–24.
5. Зейналова Л.М.КОНСТИТУЦИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: ЭТАПЫ РАЗВИТИЯ И ИСТОРИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ, Вестник Юридического института МИИТ. – 2013. – № 4. – С. 140–143.
6. Зудин, А.Ю.Режим В. Путина: контуры новой политической сис­темы / А.Ю. Зудин //Общественные науки и современность. – 2003. – № 2.
7. Зейналова Л.М. СОЦИАЛЬНАЯ ПОЛИТИКА ПО ОТНОШЕНИЮ К КРЕСТЬЯНСТВУ (СЕРЕДИНА 40-Х ГОДОВ СЕРЕДИНА 60-Х ГОДОВ. НА МАТЕРИАЛАХ РСФСР), диссертация на соискание ученой степени кандидата исторических наук / Национальный исследовательский Саратовский государственный университет им. Н.Г. Чернышевского. Саратов, 1995.
8. Соловьев, А.И. Цивилизационное пространство государственно­сти. (Противоречия западной и отечественной моделей) / А.И. Соловьев // Общественные науки и современность. – 2010. – № 3.
9. Васильев, В.А. Гражданское общество: идейно-теоретические ис­токи / В.А. Васильев // Социально-политический журнал. – 1997. – № 4.

## Иноземцев Илья Максимович, студент юридического факультета, научный руководитель: Дорохов Н.И., Московский университет им. С.Ю. Витте, г. Москва

## ОСНОВНЫЕ ВЕКТОРЫ ВНЕШНЕПОЛИТИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В СОВРЕМЕННЫХ УСЛОВИЯХ

2014 год выдался непростым для страны. Запад продолжает политику «удушения России», особо не скрывая основной цели – свержения действующей власти, а именно – президента Владимира Путина.

Что будет в таком случае с Россией, наглядно продемонстрировал пример Украины. В такой непростой геополитической ситуации для РФ важно заручиться поддержкой союзников, чтобы иметь простор для маневра. Что ждать от внешней политики России в 2015 году? Наступит ли «оттепель» в отношениях Россия–Евросоюз и Россия–США? Будут ли отменены санкции? Сможет ли Россия сдерживать экономическую блокаду Запада, усиливая сотрудничество с Китаем, Индией? Сможем ли мы сохранить стратегически важные отношения на ближневосточном направлении? Что будет с Сирией?

1.В отношения России и США, как и в отношения Россия–Запад в целом, в 2014 году была пройдена критическая точка, и, по всей вероятности, в 2015-ом тональность отношений меняться в лучшую сторону, но – незначительно.

Кризис на Украине, как мне кажется, прошел свою наиболее жесткую фазу и, надеюсь, что война уйдет в прошлое. По мере развития политического процесса взаимоотношения России и США будут несколько смягчаться, но новой «перезагрузки» мы не увидим.

Как недавно сказал президент Владимир Путин, причина санкций – не Украина и не Крым, а более серьезная – глобальное противостояние РФ и США. Да, уйдет конкретный частный случай, связанный с военной фазой внутри украинского конфликта, но глобальные основания противостояния останутся. США продолжат стремиться к мировому лидерству и диктату, а Россия – сохранять свой суверенитет и позиции в мире.[1]

2.В отношениях России и ЕС произойдет достаточно существенная корректировка, связанная с тем, что Евросоюз, скорее всего, утратит единство в отношении своей восточной политики.

Межгосударственная проблема характеризируется тем, что, с одной стороны, страны Балтии, Польша традиционно занимают жесткую позицию по отношению к России, с другой – юго-восток Европы настроен на партнерские отношения с Москвой. Такой раскол будет серьезно ощущаться в 2015 году и, скорее всего, он парализует возможность Евросоюза принимать значительный антироссийский пакет санкций. То есть часть Европы будет достаточно откровенно выступать за сближение с Россией[2].

Другой момент показывает нам рост влияния так называемых евроскептиков, которые, как известно, набирают очки на выборах и значительно ближе к России, чем нынешняя евроатлантическая элита. Речь также идет и о представителях нынешней политической элиты, которые занимают компромиссный вариант в отношениях с Россией, например, глава МИД Германии Франк-Вальтер Штайнмайер, крупном, среднем и даже малом бизнесе, особенно агросекторе.

3. Многочисленные переговоры с Индией показали, что индийцы настроены на дальнейшее развитие сотрудничества с РФ по разным направлениям. Но и здесь все не так просто. К примеру торговые отношения, которые, к сожалению, нельзя назвать прогрессивными. Этому мешает ряд обстоятельств. Например, у нас уже 14 лет ведутся разговоры по поводу создания международного транспортного коридора «Север–Юг», который предполагает поставку товаров из Индии через территорию Ирана. Отдельные его участки реализованы, но в целом – он не работает так, как было заявлено. А без этого трудно ожидать рост товарооборота.

Позитивный момент заключается в принятии решения о расширении состава ШОС (Шанхайская организация сотрудничества) в 2015 году за счет новых стран – Индии и Пакистана. Это – серьезный политический успех, поскольку помимо укрепления организации будут сглажены существующие противоречия между Индией и Китаем. То есть геополитические теории по поводу возможности создания треугольника Россия–Индия–Китай могут начать осуществляться.

С Китаем у России отношения развиваются относительно динамично: товарооборот растет, а сотрудничество преображается. Так, если раньше Китай отказывался от партнерства с нами в области высоких технологий, за исключение военной техники, то сейчас сотрудничество набирает свои обороты.

С одной стороны, мы переходим к новой стадии экономических отношений, а с другой – это осложняет ситуацию в плане Евразийского экономического союза. Тем более что Китай не так давно выдвинул концепцию создания «экономического коридора вдоль Великого шелкового пути» и понятно, что такой проект – прямой конкурент Евразийскому союзу. Кстати, определенные колебания, которые мы сегодня видим в позициях Киргизии, Таджикистана, Казахстана в вопросах евразийской интеграции связаны не только с происками американцев, но и с действиями китайцев. Подобные обстоятельства будут осложнять отношения России и Китая, но публично российское руководство в негативном ключе высказываться не будет.

4. Касаемо нарастающих отношений с Турцией, то могу заметить, что в ходе декабрьского визита Владимира Путина в Анкару были сделаны громкие заявления о развитии российско-турецких отношений. Но надо четко понимать, что, во-первых, Турция продолжает оставаться членом Североатлантического альянса, во-вторых, она пока не отказывается от намерений вступать в Евросоюз, в-третьих, для нее, как и для любой другой страны, важны отношения со сверхдержавой – США. Поэтому питать надежды на то, что турецкое руководство совершит резкий поворот в виде разрыва этих отношений и переориентируется на союз с Россией, не приходится.

Несомненно, Турция для нас важна как сосед, с которой мы можем иметь общие дела в политике на Кавказе, в регионе Каспия и на Ближнем Востоке. Правда, в последнем случае наши позиции серьезно разнятся по Сирии – Стамбул выступает за демонтаж правительства Башара Асада, и добиться сближения позиций Москве и Анкаре в этом вопросе вряд ли удастся.

5. Что касается Сирии, то здесь ситуация крайне сложная. В условиях ослабления России, сирийская проблема подвергнется новому нажиму со стороны США и их союзников. Штаты наверняка постараются отмобилизовать еще большие силы для свержения режима Асада. Правда, сейчас у американцев есть другая «головная боль» – «Исламское государство». Скорее всего, они постараются решить проблему ИГ, а потом все силы бросить на Дамаск.

Если за это время ситуация во внешней политике России стабилизируется, нам удастся купировать санкции и уменьшить давление в связи с Украиной, то у нас появится возможность реализовать активную и эффективную помощи Асаду. Если нет, то, думаю, к началу 2016-го следует ждать ужесточения ситуации вокруг сирийского вопроса, а именно – активизации военных действий в этой стране[3].

В заключение хотелось бы процитировать выступление Путина В.В. на генеральной ассамблеи ООН:

«Конечно, мир меняется, и ООН должна соответствовать этой естественной трансформации. Россия на основе широкого консенсуса готова к этой работе по дальнейшему развитию ООН со всеми партнерами, но считаем попытки расшатать авторитет и легитимность ООН крайне опасными. Это может привести к обрушению всей архитектуры международных отношений. Тогда у нас действительно не останется никаких правил, кроме права сильного.»

Внешняя политика России направлена на достижение мира во всех сферах, сближение с США странами ЕС, Индией, Китаем, Турцией, Сирией и другими странами Востока и преодоление наложенных санкций. Возможность урегулирования разногласий предусматривается следующими путями: сохранение суверенитета и своих позиций в мире, поддержание партнерских отношений с Европой и развитие сотрудничества с Азией, разрешение военного вопроса в Сирии.

Мир изначально стремился сохранить свою целостность, легитимность, нравственность на опыте прошлого. Мы обязаны стремится выстроить оптимальную модель, для функционирования на основе нерушимости законодательства, а также оправданности возложенной на это правительство ответственности в принятии этих законов.

Библиографический список

1. Зейналова Л.М. Проблемы политико-правовой модернизации России в начале XXI века: государственно-правовой аспект, в сборнике: Актуальные проблемы юриспруденции в современной России сборник статей по материалам V Всероссийской научно-практической конференции. под ред. Н.В. Иванцовой, Н.М. Швецова. – Йошкар-Ола, 2015. – С. 180.
2. Зейналова Л.М. Правовая грамотность глазами молодежи, в сборнике: Актуальные проблемы реализации Основ государственной политики Российской Федерации в сфере развития правовой грамотности и правосознания граждан Сборник научных статей по итогам проведения Международной научно-практической конференции. Московский государственный университет путей сообщения (МИИТ), Юридический институт; под редакцией: Н.А. Духно, В.М. Корякина. 2012. – С. 141.
3. Национальная безопасность России, (историко-теоретическое и правовое исследование): монография Н.И. Дорохов [и др.] ; Московский ин-т экономики, менеджмента и права; под общ. ред. Н.И. Дорохова.

УДК 4414

## Камолов Тимур Мэслвич, аспирант кафедры теории государства и права Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации, г. Москва, t\_one777@mail.ru

## УСТОЙЧИВОСТЬ ЭКОНОМИЧЕСКОГО СУВЕРЕНИТЕТА ГОСУДАРСТВ – ЧЛЕНОВ ШАНХАЙСКОЙ ОРГАНИЗАЦИИ СОТРУДНИЧЕСТВА (ШОС), КАК ОСНОВНОЙ ФАКТОР СТАБИЛЬНОСТИ НА ЕВРАЗИЙСКОМ ПРОСТРАНСТВЕ

В статье исследуются различные аспекты экономического суверенитета государств – членов Шанхайской организации сотрудничества (ШОС) обусловленные актуально возникшими проблемами в евразийском регионе.

**Ключевые слова**: государство, экономический суверенитет, Шанхайская организация сотрудничества (ШОС).

Научно-технический прогресс ХХ века активизировал развитие экономик многих государств мира. Увеличение роста промышленного развития и влияние экономического потенциала некоторых держав стало применяться как существенный инструмент для достижения собственных интересов в политической и экономической сфере на международной арене. В частности, это касается введения экономических санкций против государств, что стало инструментом смены политического режима.

Данные процессы усилили стремления стран к достижению независимости своей экономики, а также зашиты своего экономического суверенитета, являющегося одной из основных частей суверенитета любого государства.

Всё более актуализируется в нынешней политико-экономической обстановке в мире тема познания сущности и значения экономического суверенитета государств.

С другой стороны, углубление мирового финансового кризиса проявляется всё в новых и новых экономических проблемах, как на внутринациональном, так и на международном уровне, что, несомненно, влияет на баланс сил и смещение финансовых центров в мировой экономике.

Под воздействием интеграционных тенденций в мире внутринациональная промышленность остро переживает процессы стирания границ экономик между соседствующими государствами[2].

Данные процессы впоследствии приводят к конфликту интересов стран в экономической сфере, что усугубляет между ними соперничество в евразийском регионе. Поэтому укрепление своего экономического суверенитета становится для государств жизненно важным аспектом их деятельности.

Само понятие экономического суверенитета различно трактуется в литературе, например, как экономическая независимость государства, региона от других государств и регионов или как независимость государства в проведении внутренней и внешней экономической политики, установлении режима использования природных ресурсов, богатств в морской исключительной экономической зоне, воздушного пространства над территорией страны.

Экономический суверенитет – это верховенство во внутренних экономических делах и экономическое равноправие государств на международной арене. При этом следует сделать акцент на том, что экономический суверенитет не является суверенитетом в экономической области, а представляет собой суверенитет экономического содержания. Экономический суверенитет как юридическая категория не связан с уровнем социально-экономического развития государства. Экономически суверенными по определению являются как развитые, так и развивающиеся государства[1].

Глобальные интеграционные процессы в области финансового партнёрства и движение гигантского капитала между государствами и [транснациональными корпорациями привели к](http://www.uptrading.ru/main/internet_trejding_na_finansovyh_rynkah/informacionnyj_blok_trejderainvestora/ekonomika_i_politika/mirovaya_ekonomika/transnacionalnye_korporacii/) усилению авторитета и влияние межгосударственных объединений.

Одним из таких авторитетных и влиятельных межгосударственных объединений является Шанхайская организация сотрудничества (далее –ШОС) – постоянно действующая региональная международная организация, основанная в июне 2001 года лидерами Казахстана, Китая, Киргизии, России, Таджикистана и Узбекистана [3].

ШОС с момента своего создания становится механизмом многопрофильного сотрудничества государств-членов в целях обеспечения безопасности и стабильности в регионе, благополучия и совместного процветания. Для достижения этих целей вопрос об экономическом суверенитете государств-членов ШОС превращается в одно из приоритетных её направлений.

Особенностью экономической интеграции в рамках ШОС в современных условиях является экономическое партнёрство, в значительной степени – по торговле энергоносителями, сырьём и материалами.

В евразийском регионе в значительной степени увеличился товарооборот, а также усилилось сотрудничество в отраслях [энергетики](https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%AD%D0%BD%D0%B5%D1%80%D0%B3%D0%B5%D1%82%D0%B8%D0%BA%D0%B0), [транспорта](https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%A2%D1%80%D0%B0%D0%BD%D1%81%D0%BF%D0%BE%D1%80%D1%82), [сельского хозяйства](https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%A1%D0%B5%D0%BB%D1%8C%D1%81%D0%BA%D0%BE%D0%B5_%D1%85%D0%BE%D0%B7%D1%8F%D0%B9%D1%81%D1%82%D0%B2%D0%BE), телекоммуникаций, защиты окружающей среды и др.

В Душанбинской декларации глав государств-членов ШОС от 12 сентября 2014 года закреплено: «государства-члены подтверждают свою нацеленность на дальнейшее обеспечение региональной безопасности и стабильности, взаимного уважения, равенства и доверия, совместного противодействия глобальным угрозам и вызовам, расширение сотрудничества в политической, экономической и гуманитарной сферах в целях превращения пространства ШОС в регион долгосрочного мира, дружбы, добрососедства, процветания и гармонии» [4]. Главы государств с удовлетворением констатируют, что позитивный характер отношений между государствами-членами ШОС, основанных на Хартии ШОС и Договоре о долгосрочном добрососедстве, дружбе и сотрудничестве, способствует укреплению политического доверия, сохранению мира и стабильности, обеспечению устойчивого социально-экономического развития, совместному поиску путей решения общих актуальных проблем на пространстве ШОС.

На сегодняшний день ШОС утвердилась как одна из влиятельных участниц современных международно-экономических отношений, отвечающих интересам не только членов организации, но и других стран евроазиатского региона. Успешно продолжается формирование нормативно-правовой базы, активная работа механизмов многостороннего взаимодействия. Установлены партнёрские отношения с государствами, международными организациями и структурами, разделяющими принципы и ценности ШОС.

В стратегии развития ШОС до 2025 г. чётко отражено, что экономическое сотрудничество является важным элементом обеспечения стабильности на пространстве ШОС, одним из инструментов достижения устойчивости самой организации на длительную перспективу. Работа на этом направлении призвана содействовать обеспечению экономического развития государств-членов, а также улучшению условий жизни граждан. ШОС будет способствовать обеспечению гармоничного развития всех государств-членов в интересах сбалансированного экономического роста в регионе. Также в стратегии развития ШОС до 2025 г. конкретно можно отследить цели и меры по развитию и укреплению экономического суверенитета государств-членов ШОС.

Автор считает, что в данной работе новыми являются следующие положения и результаты, что при рассмотрении аспектов экономического суверенитета государства через призму наращивавшихся интеграционных процессов в евразийском регионе нельзя обойтись без существенного фактора экономического и другого сотрудничества с соседствующими государствами.

Исходя из этого, в условиях глобализации под экономическим суверенитетом можно понимать не зависимый от какого-либо внешнего вмешательства волеизъявительный выбор государствами направлений и методов развития и укрепления своей экономики и экономического потенциала в тесном взаимодействии с другими государствами (в особенности – своего региона) на условиях равенства и доверительного партнёрства.

Также хотелось бы отметить, что все действия, направленные на развитие и защиту экономического суверенитета государства, должны, прежде всего, отвечать интересам граждан страны и находиться в сфере национального и международного права.

Шанхайской организации сотрудничества в своей деятельности, по сути, укрепила обязательства для государств-членов, гарантирующие для каждого из них и всех вместе суверенное право:

- свободно распоряжаться своими ресурсами, богатствами и всей экономической деятельностью;

- участвовать на равноправной основе в экономических отношениях для стабильности и процветания всего евразийского пространства.

Библиографический список

1. Зейналова Л.М. Правовая грамотность глазами молодежи, в сборнике: Актуальные проблемы реализации Основ государственной политики Российской Федерации в сфере развития правовой грамотности и правосознания граждан Сборник научных статей по итогам проведения Международной научно-практической конференции. Московский государственный университет путей сообщения (МИИТ), Юридический институт; под редакцией: Н.А. Духно, В.М. Корякина. 2012. – С. 141.

2. Прокопович Г.А. Теоретическая модель юридической ответственности в публичном и частном праве. Автореферат диссертации на соискание учёной степени доктора юридических наук / Академия экономической безопасности Министерства внутренних дел Российской Федерации.   
– Москва, 2010.

3. Центральный интернет-портал Шанхайской организации сотрудничества (ШОС). [сайт]. – URL: http://www. infoshos.ru.

4. [сайт]. – URL: [www.sco-russia.ru](http://www.sco-russia.ru).

УДК 342

## Королев С.В., д.ю.н., профессор, sko.05@mal.ru, Институт государства и права РАН, г. Москва

## ДИХОТОМИИ В ТЕОРИИ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА

Статья посвящена анализу противоречивых отношений между классической логикой (и отчасти, языкознанием), с одной стороны, и юриспруденцией, а именно теорией конституционного права, с другой. Применяя технику диайрезиса и дихотомии для анализа некоторых терминов конституционного права, автор вскрывает «неожиданные» пробелы теории публичного права и демонстрирует логическую шаткость этих терминов. Автор также предлагает способы «компромисса» между логикой и юридической теорией.

**Ключевые слова**: (классическая) логика, диайрезис, дихотомия, языкознание, юриспруденция, теория конституционного права.

Как известно, под «*дихотомией*» принято понимать логическое разделение предмета исследования на два самостоятельных термина, которые исследователь рельефно и, как правило, сознательно противопоставляет друг другу. Пожалуй, непревзойденным мастером дихотомии был Платон [Franklin, 2011], а на рубеже Нового времени – Лейбниц. [Duchesneau, 1993] Строго говоря, дихотомия представляет собой *casus specialis* т.н. диайрезиса (гр. «деление») – общей методологии логического деления понятий, разработанной Платоном. В настоящее время в логике – это, быть может, самый распространенный и тривиальный метод, лежащий в основе любой номинальной дефиниции и любой классификации.

Диайрезис широко применяется Платоном, прежде всего, в диалогах Федр, Софист, Политик и Филеб. Цель диайрезиса по Платону заключается в достижении такой дефиниции, которая бы включала в себе *иерархическую таксономию* сопряженных видов. Хотя Платон допускает, что родовое понятие в принципе может быть разделено более чем на два вида, в его Диалогах диайрезис по преимуществу сводится дихотомическому делению исходного понятия на бинарные оппозиции («человек–нечеловек») [Franklin, 2011].

Правда, герои диалогов Платона по преимуществу оперируют *нестрогими* дихотомиями, в которых оба полюса бинарной оппозиции представлены через утверждения, т. е. *негаторный* аспект оппозиции («музыка–*немузыка*») нередко отсутствует. Например, в диалоге «Политик» Чужеземец говорит: «Значит, разделим все знания надвое и один вид назовем практическим, а другой – познавательным. Сократ-младший отвечает: «Пусть это будут у тебя как бы два вида одного цельного знания». [Платон, 1986, 258]

Такую дихотомию, как сказано выше, мы будем называть *неистинной*, или *нестрогой* дихотомией. Нестрогой она является потому, что «практическое знание» и «познавательное, или теоретическое знание» нельзя назвать комплементарными понятиями (см. ниже). Нестрогая дихотомия оставляет открытым вопрос о возможности промежуточных понятий между двумя противопоставленными полярными терминами. Соответственно, неопределенным остается вопрос о том, являются ли эти полярные понятия *логически* контрарными. Так, в приведенном примере, заранее неизвестно, возможен ли в принципе какой-нибудь промежуточный вид знания – непрактический и одновременно непознавательный (нетеоретический).

Итак, диайрезис как инструмент познания обслуживает у Платона две взаимосвязанных эйдоса, а именно, идею «*иерархия*» и идею «*таксономия*». Отправной точкой диайрезиса всегда является родовой эйдос, который затем подлежит логическому делению по четкому признаку (логическому основанию) на два вида. В одном из этих видов выделенный признак утверждается, в противоположном – отрицается. Иначе говоря, диайрезис является дедуктивной операцией и как логическая процедура может продолжаться до тех пор, пока не будет найден итоговый удовлетворяющий исследователя термин, являющийся конечным пунктом всей классификации.

Классическая дихотомия имеет целью образование двух *контрадикторных*, а не *контрарных* понятий: бытие–*не*бытие, счастье–*не*счастье, удача–*не*удача и т. п. С другой стороны, дихотомия – «это форма классификации, при которой один класс делится на подкласс и его компл*е*мент». [Dichotomie, 1972, 570] Иначе говоря, дихотомию также можно рассматривать как «метод другого метода», а именно классификации. Здесь дихотомия является лишь повторяющимся фазисом в процессе логического деления.

При этом второй (негаторный) элемент дихотомии дополняет (комплементирует) первый (позитивный) элемент. Тем самым, он поглощает весь оставшийся объем исходного класса (родового понятия), не оставляя места для промежуточных понятий. Этот контрадикторный характер дихотомии рельефно противопоставляет её любой оппозиции двух контрарных понятий, которые замыкают с противоположных сторон некий понятийный континуум («белое» и «черное» как полярные категории цветовой гаммы).

Между тем, поскольку «любой вид может сделаться родом» [Челпанов, 2010, 15], термин «неправо» может стать родовым, например, для понятий «внеправо» и «анти-право» (=контр-право). Термин «контр-право» лучше передаёт смысл определяемого явления, но орфографически и фонетически он, вероятно, менее приемлем, чем термин «антиправо». Отсюда, среди неправовых явлений можно выделить класс *вне*правовых феноменов, которыми право не интересуется по тем или иным причинам и класс *анти-*правовых явлений, которые представляют собой угрозу правопорядку и являются манифестациями контр-правоворядка.

Таким образом, далеко не всякое неправо является противоправным, оно может быть и юридически нейтральным в смысле нерелевантности для позитивного (официального) права. Интересно, что немецкий термин “Unrecht“ по значению совпадает с нашим неологизмом «анти-право»; для термина «внеправо», пожалуй, подходит немецкий термин „Rechtsfreistellung“, т. е. «освобождение от (официального) права». Однако в качестве существительного этот термин практически не используется. Juristendeutsch применяет лишь прилагательное «rechtsfrei» как указание на неурегулированность нормами права какой-то сферы социальных отношений.

Между указанными классами явлений неизбежно существует «серая зона», но если ввиду отсутствия терминологии эта зона фактически представляет собой сплошную неопределенность, то мы просто не в состоянии различить, например, такие социальные явления, как личную благодарность за оказанную услугу и бытовую коррупция. Последняя включает в себя два подвида: либо *обещание* личной благодарности за *будущую* услугу со стороны взяткодателя, либо аналогичное *ожидание* со стороны взяткополучателя. Если первый вид личной благодарности (за уже *оказанную* услугу) ещё можно (но не необходимо) рассматривать как внеправовое явление, то факты «бытовой коррупция» обычно легко субзумируются под определенные составы Уголовного Кодекса.

Вопреки тому, что *классическая* логика, (не путать с т.н. юридической логикой), а также языкознание не считаются дисциплинами, достойными внимания юристов, именно блистательное отсутствие этих дисциплин образует зияющую брешь в систематике юридического знания. Так, одной из логико-лингвистических проблем современной теории конституционного права России является нежелание конституционалистов оперировать *контрадикторными понятиями*.

Например, известный скандал с деятельностью американских спецслужб на территории Германии свидетельствует о том, что некоторые аспекты функционирования публичной власти в Германии явно выходят за рамки рубрики «конституционное государство». Зато эти аспекты могут быть охвачены контрадикторным понятием «*неконституционное* государство». Ведь Основный Закон Германии 1949 года по понятным причинам запрещает агентам публичной власти иностранного государства осуществлять свою власть на немецкой территории. Данное обстоятельство тесно связано с проблематикой суверенитета ФРГ, поскольку Германия с точки зрения США до сих сохраняет некоторые аспекты «американской зоны оккупации»; здесь, однако, не место рассматривать столь деликатную тему.

Внутри идеологии конституционализма отсутствие контрадикторных пар понятий нередко выполняет сакральную и мифологическую функцию [Schmitt, 2008, 2009]. Так, термин «конституционное государство» создает ложную иллюзию непробельности и перфекционизма конституционно-правового режима [26]. Напротив, термин «*неконституционное* государство» был бы некомфортен для официальных конституционалистов. Он бы указывал на принципиальную уязвимость конституционно-правового режима, в том числе и со стороны некоторых аспектов т.н. конституционного государства.

В качестве примера можно привести дискуссионную функцию гипертрофированного на Западе института основных прав и свобод. Недавнюю резню французских граждан, устроенную фанатиками ИГИЛ в Париже, формально-юридически можно анализировать в терминах конфликта между институтом основных прав (всеобщего) *человека* и институтом прав и свобод *гражданина*. Отсюда, конституционное государство под названием «Франция» всегда имеет аспект неконституционности: будь то в отношении беженцев, когда им перекрывают границу, будь то в отношении французских градан, когда массовый приток иммигрантов начинает угрожать идентичности французской цивилизации. Другими словами, монолитное конституционное государство возможно лишь как юридическая фикция, например, в контексте нормативизма Кельзена или же в контексте юридической теологии Карла Шмитта.

Могут возразить, что «неконституционное государство», даже если признать его нефиктивный, т. е. действительно отражающий социальную реальность характер, не может быть предметом юриспруденции, что это, скорее, предмет социологии или даже криминологии. Однако нет никаких препятствий любому заинтересованному юристу изучать данный феномен с позиций социологии *права* или психологии *права* в духе Л.И. Петражицкого [Петражицкий, 1909]. Впрочем, это уже тема для отдельного исследования…

Позитивно-негаторную дихотомию, состоящую из двух комплементарных понятий в духе «конституционное государство–неконституционное государство», мы будем называть *истинной*, или *строгой* дихотомией. Однако, как мы видели выше в такой нестрогой науке, как юриспруденция вполне возможны и нестрогие (позитивно-позитивные) дихотомии. В нестрогом смысле, по крайней мере, в социальных науках дихотомией иногда называют пару *псевдо-контрарных* понятий (см. выше), когда вторая соотносительная категория образуется хотя и по контрасту с первой, но без помощи отрицания. Оба псевдо-контрарных (полярных) понятия несут в себе некий утвердительный смысл, например, «публичное право–частное право» (см. ниже).

От дихотомии как метода следует отличать *дуализм* как мировоззренческую установку. Изобретатель дихотомического метода Платон был, как известно, монистом, создавшим первую в западной цивилизации систему объективного идеализма. Монистом, судя по тексту диалога «Политик», является и Сократ-младший. Для дуалиста же единство неприемлемо ни как исходный принцип мироздания, ни как конечный результат теоретического исследования.

Вообще логика приучает к монизму, а не к дуализму. Логика, даже если это *модальная* логика, служит единственной ценности, а именно нахождению истины. Следовательно, логика приучает цельности, а нерелятивизму [Knight, 1998]. Последний нередко является «профессиональной религией» адвокатов. Многим «современным» юристам такой «тоталитарный» и сингулярный подход к ценности может показаться архаичным и несовременным. Может быть, поэтому пост-модернистская юриспруденция бывает порой столь убогой, бессистемной, непоследовательной и, в конечном итоге, бесполезной.

Возвращаясь от дуализма к дихотомии как способу логического деления *цельного* предмета познания, следует отметить потенциально многофазовый характер дихотомии. Иначе говоря, дихотомия как дискретная операция в рамках логического процесса под названием «диайрезис» представляет собой лишь его стадию. Эти стадии могут «нанизываться» одна на другую. В результате иерархическая последовательность дихотомических пар может образовать каталог понятий, или их классификацию, таксономию.

Так, используя диайрезис как метод логического деления в ботанике, можно конструировать практически неисчерпаемую таксономию растений. Например, для начала, можно выделить класс растений с красивыми цветами и класс все остальных. Далее, можно из всей флоры выделить класс съедобных растений и класс всех остальных. Третьей дихотомической парой может стать класс ядовитых растений и класс неядовитых растений и т. п. [Mayr, 1982]

Как видим, таксономическая стратегия при логическом делении рода на виды, и вида на подвиды не преследует цель конкретизации *обоих* полярных понятий в рамках соответствующей парной оппозиции. В таких оппозициях, как мужчины–немужчины, мусульмане–немусульмане, замыкающий термин дихотомии не является конкретным. Его возможные элементы имеют только один общий, а именно отрицательный признак, который способен их объединить только в целях более рельефной фиксации первого, позитивного термина.

При нестрогой же (квази-контрарной) дихотомии, например, «публичное право–частное право», второй термин оппозиции (=частное право) содержит в себе не только скрытое указание на отрицательный признак (=частное право как непубличное право), но также имплицирует положительный признак в форме позитивной дефиниции, например, частное право как отрасль правопорядка на службе *личных интересов*.

Посредством платонического, т. е. дихотомического диайрезиса легко продемонстрировать логическую шаткость некоторых базовых понятий теории конституционного права. Если взять для анализа термин «республика», то с учетом генезиса этой формы правления можно сначала ограничить этот термин через понятие «президент». В результате получаем первую дихотомию: Президентская республика–непрезидентская республика. Непрезидентскую республику мы можем далее, например, ограничить через термин «парламент». Получаем вторую дихотомию: (Непрезидентская) парламентарная республика–(непрезидентская) непарламентарная республика.

Но как бы мы дальше не экспериментировали, строго логически мы не сможем из понятия «(непрезидентской) непарламентарной республики» вывести «полу-непарламентарную» или «полу-непрезидентскую» республику как самостоятельный вид. Здесь уместно провести аналогию с беременностью в том смысле, что небеременная женщина не может быть лишь *частично* небеременной.

Разумеется, если взять в качестве аналогии яблоко, то ничто не мешает нам рассматривать половинку яблока как часть целого. Однако, ни логически, ни реально половинка яблока не может одновременно прирастить к себе половинку груши. По контрасту термин «полу-президентская республика» по своему объему не ограничивается «половиной объема» термина «президентская республика» и захватывает часть объема понятия «парламентарная республика». Такой результат невозможно достичь при строгом соблюдении правил классической логики.

Соответственно, и по содержание концепция полу-президентской республики, разработанная Морисом Дюверже, [Duverger 1970] гораздо шире своего названия, что приводит к контаминации обоих исходных понятий – «президентская республика» и «парламентарная республика». В теории публичного права России концепция Дюверже уже давно стала одним из догматов юридической мифологии. Последняя позволяет отечественным юристам «ничтоже сумняшеся» оперировать понятиями с неявным и противоречивым смыслом.

Следует отметить, что некоторые известные конституционалисты современной Франции [Chagnollaud, Quermonne 1996; Duhamel 2009; Gicquel 2011; Cohendet 2011] конструктивно критикуют указанную доктрину Мориса Дюверже. В частности, Мари-Анн Коанде предлагает вместо термина «полу-президентская республика» применять понятие «бирепрезентативный парламентарный режим» (*régime parlementaire bireprésentatif*). Здесь главным признаком выступает категория «представительство»: глава правительства представляет парламент, который, в свою очередь, действует от лица избирателей, а глава государства представляет народ напрямую, минуя парламент. [Cohendet 2011]

Интересно, что из понятия непрезидентской непарламентарной республики» в качестве её подвида мы можем вывести, например, «советскую республику». Здесь, правда, во-первых, необходимо оставить за скобками конституционного права институт выборного главы государства или, по крайней мере, минимизировать его функции по аналогии с минималистскими функциями президента парламентарной республики. [Краснов 2008]

Уместно в этой связи воспроизвести аргументацию А.А. Мишина о том, что глава государства – это анахронизм и «может быть устранен, так как его реальная роль и значение настолько ничтожны*,* что как таковой он на практике принимает весьма незначительное участие в делах управления государством». [Мишин 1976, 246–247] Во-вторых, следует последовательно придерживаться советской модели и отвергнуть также и принцип разделения властей вместе с институтом «буржуазного парламента».

Как мы видели, при дихотомическом методе образования парных категорий необходимо обеспечить их *комплементарность,* т. е. взаимную дополнительность. Например, в случае оппозиции «публичное право–частное право», всякое непублично-правовое явление автоматически относится к частному праву, и, наоборот, всякое *не*частноправовое явление является публично-правовым. Однако, наблюдаемый во всем мире процесс тотальной приватизации публичных функций со стороны коммерческих структур свидетельствует о реальной возможности «непубличного публичного права» (частные тюрьмы) и «нечастного частного права» (полицейский патронаж в отношении предпринимателей). Здесь, правда, необходимо уже оперировать терминами Петражицкого, а не Кельзена.

В теории конституционного права современной России, как генезис, так и взаимодействие юридических понятий нередко носят бессистемный, конъюнктурный и, как следствие, противоречивый характер. Однако, при систематическом подходе к категориям конституционного права краеугольный камень категоризации – это по определению слово «система» и, следовательно, слово «иерархия».

С точки зрения систематики конституционного права главным отраслевым понятием по определению является термин «конституция». При таком подходе, ближайшим к родовому понятию «конституция» будет видовой термин «конституционное государство». Если согласиться с мнением профессора Г.И. Челпанова о том, что «прилагательные всегда являются терминами конкретными, а не абстрактными», [Челпанов 2010, 11] то можно сделать следующий вывод: при помощи прилагательного «конституционное» мы отчасти конкретизируем абстрактное понятие «государство».

Понятие же «конституционное право» при таком подходе предстает, скорее, лишь как *modus operandi* конституционного государства. Однако указанная служебная функция конституционного права по отношению к конституционному государству не снимает логической апории об иерархическом соотношении терминов «конституционное государство» и «конституционное право». В рамках нормативизма Кельзена, правда, логической апории здесь никакой нет: «Рассматривать государство как «власть из-за спины права» некорректно, поскольку это предполагает существование двух отдельных единиц там, где есть только одна [единица]: правопорядок». [Kelsen 1949, 191]

Однако вопреки авторитетному мнению Ханса Кельзена о том, что дуализм здесь мнимый, и он легко снимается в понятии «правопорядок», большинство конституционалистов сходятся в том, что оба понятия имеют право на существование. Однако при таком дуалистическом подходе неизбежно возникает вопрос о (1) сфере функционирования конституционного государства, неохваченной сферой конституционного права, а также о (2) сфере конституционного права, неподвластной конституционному государству.

В первом случае, приходит на ум, например, специфика внешнеполитической деятельности Администрации Президента США в части подготовки т.н. исполнительных соглашений (executive agreements) [Krutz, Peake 2011] с правительствами иностранных государств. Здесь речь идет, во-первых, о т.н. дискретных полномочиях Президента США, вообще непрозрачных для конституционного права. Во-вторых, и только в техническом смысле речь может идти о некоторых нормах *административного* права США.

Что касается сферы конституционного права, неподвластной конституционному государству, то в качестве примера можно привести т.н. вечную оговорку (Ewigkeitsklausel), [Möller 2004] а именно ст.79 Абз.3 Основного Закона Германии 1949 года. Указанная оговорка вообще запрещает менять определенные положения действующей конституции Германии. «Вечное действие» гарантировано защите человеческого достоинства (Ст.1 Абз.1), признанию прав человека как основы человеческого общежития (Ст.1 Абз.2), обязанности государственной власти соблюдать права человека (Ст.1 Абз.3), принципу союзного государства (Ст.20 Абз.1), республиканскому принципу (Ст.20 Абз.1), принципу социального государства (Ст.20 Абз.1), принципу демократии (Ст.20 Абз.2), принципу народного суверенитета (Ст.20 Абз.2 Предл.1), разделению властей (Ст.20 Абз.2 Предл.3), связанности законодательной власти конституцией (Ст.20 Абз.3), связанности исполнительной власти и судебной власти конституцией и прочим правом (Ст.20 Абз.3).

Нередко само содержание *дефиниций* тех или иных терминов конституционного права поднимает вопрос о соотношении *абстрактного* и *фиктивного* элемента в этих определениях. Например, понятие «выборы президента» до тех пор, пока они действительно проводятся с определенной периодичностью, достаточно легко сформулировать в виде абстрактного понятия, т. е. термина, абстрагированного от *реальных* политических процессов. Однако, термины вроде «правовое государство» в странах Тропической Африки или «социальное государство» в Румынии по своей способности отражать реальные процессы в этих странах мало чем отличаются от таких фиктивных категорий, как «воля нации», т. е. общая воля в духе Ж.-Ж. Руссо [Chevallier 1953, 5–30] или «народный суверенитет». [Erbentraut 2009; [Kielmansegg](http://de.wikipedia.org/wiki/Peter_Graf_Kielmansegg)1977]

Вопрос о *технической* эффективности наиболее *абстрактных* понятий теории конституционного права трудно назвать сугубо теоретическим. Однако, если предельно абстрактные термины, вроде понятия «конституционное государство» уже не подлежат дальнейшему обобщению (*generalisatio*), то, быть может, противоположная логическая процедура, а именно ограничение (*determinatio*), сделав термин более конкретным, одновременно сделает его и более податливым для правоприменителей? В русском языке такое ограничение возможно либо через добавление к основному термину прилагательного в препозиции, либо через добавление к нему существительного в родительном падеже в постпозиции.

Например, если мы попытаемся ещё больше ограничить термин «конституционное государство», а именно через термин «социальное государство», то у нас может получиться новый термин «конституционное социальное государство» или же «конституционное государство социально слабых». Ясно, что оба варианта небезупречны, как с идеологической, так и с юридической точки зрения.

Особенно, второй термин может вызвать нежелательную коннотацию, а именно, что социально слабые слои населения являются главной ценностью конституционного государства. Однако данный конкретный результат, на самом деле не является аргументом против двух указанных способов конструирования легальных дефиниций (через прилагательное в препозиции или же через генитив в постпозиции), поскольку иных возможностей грамматика русского языка не предоставляет.

В теории конституционного права России, на мой взгляд, не уделяется должного внимания разработке того, что в Германии, правда, нередко с иронией называют «юриспруденцией понятий» (Begriffsjurisprudenz). [Haferkamp 2004] В частности, это приводит к тому, что разные отечественные авторы по-разному оценивают соотношение одних и тех же юридических категорий. Например, либерально настроенные конституционалисты склонны рассматривать термины «полицейское государство» и «конституционное государство» [Sachs, Siekmann 2012] как несовместимые. Но здесь тут же возникает вопрос о том, являются ли эти термины *контрарными*, т. е. полярными. В качестве контрарных терминов они должны допускать промежуточные категории, как между контрарными категориями «белое» и «черное» помещается вся цветовая гамма.

Поскольку в указанном примере трудно найти промежуточные категории государства, то уместно предположить, что более надежным способом деления понятий в теории конституционного права является «*недихотомический* диайрезис». В этом случае термин «государство» в зависимости от специфики функций государства можно подразделять на термины «полицейское государство», «правовое государство», «социальное государство», «налоговое государство», «экологическое государство» и т. п.

Ясно одно, для классической дихотомии указанные понятия не подходят, так как каждое из них носит определенный идеологический заряд, препятствующий формированию комплементарного негаторного понятия. Даже почти полностью оболганный термин «полицейское государство» представляется не столь уж мрачным, если противопоставить ему его же комплемент в виде «неполицейского государства», который, прежде всего, приводит на ум исчезновение полиции как института государственной власти. Быть может, «неполицейское государство» покажется заманчивым для анархистов, но здравый смысл любого обывателя отторгает «неполицейское государство», т. е. воспринимает его как угрозу, а не как социальную ценность.

Не будучи идеологическими антиподами друг друга, такие термины, как «правовое государство», «социальное государство», «налоговое государство», «экологическое государство» и т. п., могут быть сопряжены между собой в рамках юридической топики, [Viehweg 1974] т. е. в «карусели общих мест» правопорядка. Как в реальной карусели, каждая «люлька» периодически «цепляет глаз» центрального наблюдателя, так и в рамках государственной политики периодически выходит на первый план более или менее автономный комплекс проблем под названием «правовое государство», «социальное государство», экологическое государство» и т. п. Однако равноценность или равнозначность указанных «топосов» (=общих рубрик правопорядка) не снимает вопрос о систематике и иерархии национального права.

**Вывод**: Если конституционно-правовые «топосы» равноценны и поэтому не подчиняются друг другу, то они по определению подчинены конституции и конституционному праву. Таким образом, юридическая иерархия подчиняет себе горизонтальную сопряженность «общих рубрик правопорядка». Отсюда, в юридико-логическом смысле нет правового государства или социального государства, а есть конституционное правовое государство, конституционное социальное государство и т. д. В конечном итоге, любой из возможных юридических топосов представляет собой лишь вид, аспект или ракурс конституционного государства, которое обеспечивает единство и систематику национального правопорядка.

*Самое интригующее с логической точки зрения заключается в том, что в русском юридическом языке не имеют хождения самые базовые дихотомии: право–****неправо****, государство–****негосударство****, конституция–****неконституция****. Так, фактически отрицая гносеологическую значимость термина «неправо», российские правоведы лишают себя возможности провести четкую теоретическую и практическую грань между правовыми и неправовыми явлениями*.

Библиографический список

1. Краснов М. А. Глава государства: рецепция идеи «отцовства» // Общественные науки и современность. – №5. – 2008. – С. 68–79.
2. Мишин А. А. Конституционное (государственное) право зарубежных стран. Учебник. – М., 1976. –С . 246–247.
3. Петражицкий Л.И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности. Т. 1–2, 2-е изд., испр. и доп. – С.-Пб.: Тип. М. Меркушева. 1909.
4. Платон Политик, или о Царской Власти // Платон. Диалоги. – М.: Мысль, 1986. – С. 258.
5. Челпанов Г.И. Учебник логики (1915). М.: Научная Библиотека, 2010. С.1.
6. Chagnollaud D. [Quermonne](http://fr.wikipedia.org/wiki/Jean-Louis_Quermonne) J.-L. [Le gouvernemet de la France sous la V Republique](http://www.amazon.fr/GOUVERNEMENT-FRANCE-SOUS-REPUBLIQUE/dp/2213594953/ref=sr_1_1?s=books&ie=UTF8&qid=1386091228&sr=1-1). Paris: Fayard. 1996.
7. Chevallier J.-J. Jean-Jacques Rousseau ou l'absolutisme de la volonté générale // [Revue française de science politique](http://www.persee.fr/web/revues/home/prescript/revue/rfsp)1953 Vol. 3 [Nr. 1](http://www.persee.fr/web/revues/home/prescript/issue/rfsp_0035-2950_1953_num_3_1) pp. 5–30.
8. Cohendet M.-A. Droit Constitutionnel. Paris: Montchrestien. 2011.
9. Dichotomie // Meyers Neues Lexikon in 18 Bänden. 2-te Ausgabe. Leipzig: VEB Bibliographisches Institut,1972. Bd.3 S.570.
10. Duchesneau Fr. Leibniz et la méthode de la science. Paris: PUF, 1993
11. Duhamel O. Droit constitutionnel et institutions politiques. Paris: Seuil. 2009
12. Duverger M. Le système politique français. Paris: PUF. 1970.
13. Erbentraut Ph. Volkssouveränität. Ein obsoletes Konzept? Marburg. 2009.
14. Franklin L. Dichotomy and Platonic Diairesis. // History of Philosophy Quarterly. Champaign: University of Illinois Press. Vol.28. Nr.1 January 2011 pp.1–21.
15. Gicquel J. Droit constitutionnel et institutions politiques. Paris: Montchrestien. 2011.
16. [Haferkamp](http://de.wikipedia.org/wiki/Hans-Peter_Haferkamp) H.-P. Georg Friedrich Puchta und die 'Begriffsjurisprudenz'. Frankfurt am Main. 2004
17. Kelsen H. General Theory of State and Law. Cambridge (Mass.): Harvard UP, 1949. p.191.
18. [Kielmansegg](http://de.wikipedia.org/wiki/Peter_Graf_Kielmansegg) P. Graf Volkssouveränität. Eine Untersuchung der Bedingungen demokratischer Legitimität. Stuttgart 1977.
19. Knight R. H. The Age of Consent: the Rise of Relativism and the Corruption of Popular Culture. Dallas: Spence Publishing Co. 1998.
20. Krutz G.S., Peake J.S. Treaty Politics and the Rise of Executive Agreements: International Commitments in a System of Shared Powers. Ann Arbor: University of Michigan Press. 2011.
21. Mayr E. The Growth of Biological Thought. Cambridge (Mass.): Harvard U.P. 1982.
22. Möller H. Die verfassungsgebende Gewalt des Volkes und die Schranken der Verfassungsrevision: Eine Untersuchung zu Art. 79 Abs. 3 GG und zur verfassungsgebenden Gewalt nach dem Grundgesetz Hauke Möller. Berlin: dissertation.de – Verlag im Internet GmbH. 2.
23. [Sachs](http://www.amazon.de/s/ref=ntt_athr_dp_sr_1?_encoding=UTF8&field-author=Michael%20Sachs&search-alias=books-de&sort=relevancerank) M., [Siekmann](http://www.amazon.de/s/ref=ntt_athr_dp_sr_2?_encoding=UTF8&field-author=Helmut%20Siekmann&search-alias=books-de&sort=relevancerank) H. (Hrgs.) Der grundrechtsgeprägte Verfassungsstaat: Festschrift für Klaus Stern zum 80. Geburtstag. Berlin: Duncker& Humblot. 2012.
24. Schmitt C. Politische Theologie. Vier Kapitel zur Lehre von der Souveränität. Berlin: Duncker & Humblot, 2009; Ders. Politische Theologie II: Die Legende von der Erledigung jeder politischen Theologie. Berlin: Duncker & Humblot, 2008.
25. Viehweg Th. Topik und Jurisprudenz. München: Beck. 1974.
26. Зейналова Л.М. Конституция Российской Федерации: этапы развития и исторический анализ, Вестник Юридического института МИИТ.   
    – 2013. – № 4. – С. 140–143.

## Никитина Александра, аспирантка 3 года обучения, taufel2009@mail.ru, научный руководитель: Правкин С.А., к.ю.н., доцент кафедры теории и истории государства и права, Московский университет им. С. Ю. Витте, г. Москва

## ГОСУДАРСТВЕННЫЙ АППАРАТ В РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ В XVIII–XIX ВВ.

Развитие государственного аппарата в Российской империи периода XVIII–XIX вв. тесно связано с Петром Первым и Александром Первым. Он был самым главным реформатором 18 века.

Петр I своим указом «Указ об учреждении Правительствующего Сената и о персональном его составе» 22 января 1711 года. Данный орган государственной власти являлся высшим органом государственной власти и подчинялся непосредственно Императору. Сенат имел и судебные и управленческие функции. Члены Сената назначались непосредственно Императором (изначально было 9 человек). Взаимодействие Сената с губерниями осуществлялось через губернских комиссаров. В 1722 году была учреждена должность генерал-прокурора, который осуществлял контроль за деятельностью Сената. До этого за Сенатом следил генерал-ревизор в период 1715 года по 1718 год.

В 1721 году обязанности генерального прокурора и обер-секретаря были возложены на военных. С 1722 года генерал-прокурор имел возможность предоставлять доклады Императору о делах Сената. По мере преобразования приказов коллегии (1717–1719 гг.) Сенат мог назначать президентов и вице-президентов, определял штаты и порядок их работы.

По указу 1718 года «О должности Сената» сенаторами стали все президенты коллегий. Такой порядок долго не просуществовал, Петр I посчитал это не совсем правильным, так как Сенат являлся высшим органом власти, то этот орган е должен состоят из должностных лиц коллегий. Далее, было утверждено должность рикмейстера, т. е. лицо отвечающее за прием жалоб на коллегии и канцелярии, осуществлял надзор за делопроизводство в коллегиях и за ходом процесса.

В апреле 1714 г. был утвержден запрет на подачу жалобы государю на Сенат. Каралось за это смертной казнью.

Сенат помогал государю реализовывать свои реформы и улучшать жизнь людей, а именно, у Сената были широчайшие полномочия и был основополагающим органом власти в системе государственного аппарата Российской империи XVIII–XIX вв. В частности, Сенат являлся основополагающим звеном для взаимодействия с губерниями, по средством, губернских комиссаров.

Также было учреждено Разрядный стол. К Сенату отошла функция назначать на все гражданские и военные должности. Потом Разрядный стол в 1722 г. преобразуется в Разборную канцелярию, а в феврале 1722 г. при Сенате появилась должность герольдмейстера, ведавшего служилым сословием. Сенат просуществовал до 1917 года.

Коллегии являются органами гос. власти, которые выполняли конкретные цели. Их появление связано с созданием Сената в 1711 г., была необходимость сформировать отраслевые органы гос. власти. Петр I, таким образом, заменил систему приказов. Коллегии стали прообразом министерств.

К 1718 г. был сформирован реестр коллегий, коллегия иностранных дел, камер-коллегия (коллегия казенных сборов), юстиц-коллегия, коммерц-коллегия и так далее.

Главное судебное учреждение было создано в 1720 году Петром I, называлось Главным магистратом. Оно имел надзорную функцию над городскими магистратами других городов, в С.-Петербурге учреждение выполняло функцию городского магистрата, во главе же стоял обер-президент, 4 бургомистра и 2 ратмана избирались из числа наиболее состоятельных граждан.

В 1727 г. Главный магистрат был упразднен, вместо этого, была Ратуша, но магистрат был восстановлен в 1743 году и называлось учреждение Конторой Главного Магистрата. В 1796 году был создан новый судебный орган Ратгауз.

Коллегии существовали до 1802 года, когда был принят «Манифест об учреждении министерств».

Главный документ для коллегий был Генеральный регламент, утвержденный Петром I 28 февраля 1720 г.

Коллегии состояли из президента, вице-президента, 4 советника, 4 заседателя, секретарь, канцелярский служащий, регистратор, переводчик и подьячие. Документооборотом в коллегии занималась канцелярия.

В XIX веке продолжились реформы государственного аппарата. Александр I начал этот процесс преобразования государственного аппарата. Первым таким органом стал «Непременный совет», созданный 5 апреля 1810 г. Он был совещательный орган, который состоял из титулованной знати.

В 1809 году был принят документ «Введение к уложению государственных законов». Этот документ был основополагающим для реформы государственного аппарата при Александре I. Разработал этот документ М. М. Сперанский. Непременный совет был преобразован в Государственный совет. Руководил Государственным советом Император Александр I, он назначал и увольнял председателя, вице-председателя и членов Госсовета.

Полномочия Госсовета:

- разработка новых законов, законодательные инициативы, а также изменение в уже принятых законах;

- вопросы внутреннего управления;

- вопросы внешней политики;

- бюджетные вопросы.

Госсовет, в свою очередь, состоял из общего собрания, Государственной канцелярии, департаментов и постоянных комиссий. Действовали различного рода временные особые совещания, комитеты, присутствия и комиссии. Государственная канцелярия являлась структурным подразделением Госсовета, которое рассматривало все дела, которые поступали в Госсовет. Департаменты были отраслевыми структурными подразделениями в Госсовете. Например, Департамент гражданских и духовных дел рассматривал юридические вопросы и дела духовного управления: формы и порядок судопроизводства; толкование и применение в судебной практике отдельных статей гражданского и уголовного законодательства и так далее.

В свою очередь, Сенат и Синод сохранялись в системе государственного аппарата Российской империи XIX века. В новом указе о Сенате утверждалось, что он являлся верховным органом в империи, сосредотачивалась вся высшая административная, судебная и контролирующая власть.

Александр I ввел министерскую реформу, и, делилась она на два этапа. Основная задача реформы состояла в замене коллегий на министерства. 8 сентября 1802 г. Александр I подписал манифест «Об учреждении министерств». Данный документ утвердил 8 министерств, а именно, иностранных дел, военных сухопутных сил, морских сил, внутренних сил, финансов, юстиции, коммерции и народного просвещения. Создавалась стройная структура министерств: Комитет министров для совместного дел – министра – департаменты во главе с директорами – отделения во главе с начальниками – столы под руководством столоначальников. В основании новой системы вместо прежнего коллегиального начала была положена единоличная власть и ответственность министра.

Манифест стал основой для разработанного М.М. Сперанским «Общего учреждения министерств», в котором более четко были определены структура и функции министерств. К моменту утверждения этого документа императором в 1811 г., министерств стало 12, а министры были введены в Сенат. Однако усиление бюрократизма в деятельности министерств не было компенсировано (как задумывал Сперанский) ответственностью министров перед Государственной Думой.

В данной работе новыми являются положения и результаты сравнение реформ Петра Первого и Александра Первого, как значимые реформы своего времени и повлияли на дальнейшие развитие российской государственности.

Библиографический список

1. Указ об учреждении Правительствующего Сената и о персональном его составе от 22 февраля 1711 года.
2. Генеральный регламент от 28 февраля 1720 года.
3. Указ о должности Сената от 27 апреля 1722 года.
4. Манифест «Об учреждении министерств» от 8 сентября 1802 года.
5. Введение к уложению государственных законов от 1809 года.
6. Зейналов Р.Г. Реформы государственной службы в России: некоторые правовые аспекты, Вестник Юридического института МИИТ, 2014 №2 (6), с. 20
7. Исаев И.А. История государства и права России. Курс лекций. М., 1993. С.72–134.
8. 100 главных документов российской истории [электронный ресурс]. URL: <http://dok.histrf.ru/>.
9. Зейналова Л.М., Зейналов Р.Г. Реформы государственной службы в России: история и современность, сборник Актуальные проблемы современного гуманитарного знания Межвузовский сборник научных трудов. Под редакцией В. И. Бегинина, Е. Б. Дудниковой. Саратов, 2015. С. 95.
10. Правкин С.А. Историко-теоретические аспекты ценностного содержания права, Образование. Наука. Научные кадры. 2013. № 4. С. 9.

## Новичкова Юлия Александровна, Кязымов Канан Хикмат-Оглы, аспиранты 1 курса обучения юридического факультета научный руководитель: Зейналова Л.М., к.и.н., заведующая кафедрой теории и истории государства и права, Московский университет им. С. Ю. Витте, г. Москва

## ПРЕВЫШЕНИЕ РАСХОДОВ МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ НАД ДОХОДНОЙ БАЗОЙ МЕСТНЫХ БЮДЖЕТОВ: ПРОБЛЕМЫ И РЕШЕНИЯ

Местный бюджет является формой образования и расходования [денежных средств](http://center-yf.ru/data/economy/Denezhnye-sredstva.php), предназначенных для обеспечения функций и задач, которые относятся к предметам ведения местного самоуправления.

Экономическую основу местного самоуправления составляют находящееся в муниципальной собственности имущества, средства местных бюджетов, а также имущественные права муниципальных образований.

Формирование и исполнение местного бюджета осуществляются органами местного самоуправления самостоятельно в соответствии с уставом муниципального образования.

На взгляд Задорожной С.А. «Идеальное исполнение бюджета – это полное покрытие расходов доходами и образование остатка средств, то есть превышение доходов над расходами, или профицит бюджета. Образовавшийся остаток правительство может использовать при непредвиденных обстоятельствах, для досрочных выплат или перевести его в бюджет следующего года. Превышение расходов над доходами составляет дефицит бюджета. Размеры дефицита входят в число важных макроэкономических показателей. При наличии дефицита бюджета первоочередному финансированию подлежат расходы, включаемые в бюджет текущих расходов».

Рассмотрим актуальные проблемы местного бюджетирования.

Одной из важнейших проблем является улучшение благоустройства субъектов РФ. Благоустройству должно способствовать более рациональное использование выделяемых бюджетных средств для этих целей. Необходимо ограничить монополии действующих в городах служб. Рационально распределить городские территории на участки и сдавать подряды на их улучшения на конкурсной основе между городскими специализированными организациями по благоустройству. Конкурсность между ними обеспечивали бы экономию средств, а также повышение качества работ по городскому благоустройству.

Значительная доля финансирования за счет бюджетов вышестоящих уровней в доходы местного бюджета приводит к негативным последствиям. Например, уменьшение ответственности органа местного самоуправления в процессе решения вопросов местного назначение. Единственный выход из данной ситуации увеличение объема собственных источников доходов. Государство со своей стороны принимает некоторые меры по увеличению объема собственных источников доходов муниципальных образований. Например, предусмотрено до 2018 года увеличить не менее чем на 7 % собственную доходную базу местных бюджетов за счет налогов, передаваемых из других уровней бюджетной системы.

Для того чтобы муниципальные образования стали более самостоятельными и независимыми, необходимо совершенствовать и расширять систему внутренних ресурсов формирования доходной части местных бюджетов. К ресурсам относятся налоговые и неналоговые доходы. Рассмотрим пути решения, комплексный подход к которым приведет к увеличению доходов в бюджет за счет местных налогов.

Во-первых, необходимо ужесточить контроль за несоблюдением учета объектов земель и имущества. Такими объектами являются: земельные участки, взятые в пользование без спроса; здания и сооружения, возведенные без разрешения на строительство; участки и имущество, которые имеют несоответствие заявленных и фактических площадей; реконструированные, перепланированные и потерявшие свое начальное предназначение строения.

Усиление контроля может быть осуществлено различными способами постановки на учет муниципального имущества и земельных участков:

- помощь при оформлении гражданами прав собственности на земли и имущественные объекты путем корректировки самой процедуры оформления и постановки на учет;

- выявление потенциальных плательщиков налогов, то есть владельцев неучтенного имущества и земельных участков путем проведения разъяснительной работы с физическими лицами;

- самый эффективный способ – образование рабочих групп, деятельность которых будет заключаться в выявлении земельных и имущественных объектов, не прошедших регистрацию.

Мерой, позволяющей увеличить количество доходов от имущества, станет пересмотр льгот, предоставляемых физическим лицам при уплате земельных и имущественных налогов. Оптимизация системы льгот должна произойти не только на местном, а также и на федеральном и региональном уровнях. На практике показано, что установка льгот на уровне федерации ведет к нехватке доходов на местном уровне.

Вопросу установления льгот Президент РФ уделяет особое внимание.

В Бюджетном послании на 2013–2015 гг. отмечается, что «нужно обеспечить выполнение плана поэтапной отмены льгот, установленных на федеральном уровне, применение которых приводит к недополучению доходов региональных и местных бюджетов. А если введение льготы на федеральном уровне признано целесообразным, то должен быть продуман механизм компенсации выпадающих доходов этих бюджетов». На увеличение доходов от налоговых поступлений также повлияет пересмотр налоговых ставок, которые должны быть экономически обоснованы.

Местные бюджеты являются третьим уровнем бюджетной системы Российской Федерации. Они играют важную роль при обеспечении финансовых задач и функций местного самоуправления. Это предполагает последовательное и взаимосвязанное управление доходами и расходами. Основным условием стабильного функционирования муниципального образования является обеспечение сбалансированности местного бюджета на основе реальной оценки финансового положения муниципального образования.

Библиографический список

1. Зейналова Л.М. Проблема взаимодействия государственного регулирования и общественного самоуправления на современном этапе в Российской Федерации, сборник Россия и Европа: связь культуры и экономики., 2015, С 370.

2. Задорожная С.А. Решения проблем по обеспечению сбалансированности регионального бюджета. 2015.

## Соловьев Е.Н., к.э.н., доцент, доцент кафедры таможенное дело, Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации, юридический факультет им. М.М. Сперанского, [s140145@gmail.com](mailto:s140145@gmail.com)

## ТАМОЖЕННОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ И ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ

С 1 января 2015 года, в соответствии с Декларацией от 18.11.2011 «О Евразийской экономической интеграции», создан Евразийский экономический союз.

Членами Евразийского экономического союза, являются [Республика Армения](https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%A0%D0%B5%D1%81%D0%BF%D1%83%D0%B1%D0%BB%D0%B8%D0%BA%D0%B0_%D0%90%D1%80%D0%BC%D0%B5%D0%BD%D0%B8%D1%8F), [Республика Беларусь](https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%A0%D0%B5%D1%81%D0%BF%D1%83%D0%B1%D0%BB%D0%B8%D0%BA%D0%B0_%D0%91%D0%B5%D0%BB%D0%B0%D1%80%D1%83%D1%81%D1%8C), [Республика Казахстан](https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%A0%D0%B5%D1%81%D0%BF%D1%83%D0%B1%D0%BB%D0%B8%D0%BA%D0%B0_%D0%9A%D0%B0%D0%B7%D0%B0%D1%85%D1%81%D1%82%D0%B0%D0%BD), Кыргызстан и [Российская Федерация](https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%A0%D0%BE%D1%81%D1%81%D0%B8%D0%B9%D1%81%D0%BA%D0%B0%D1%8F_%D0%A4%D0%B5%D0%B4%D0%B5%D1%80%D0%B0%D1%86%D0%B8%D1%8F).

Цели, прописанные в договоре о ЕАЭС, это стабильное развитие экономик стран членов объединения, формирование единого рынка товаров, услуг, капиталов и трудовых ресурсов ЕАЭС, а также создания условий для устойчивого стабильного развития государств-членов ЕАЭС. [[1]](http://www.globalaffairs.ru/valday/Ekonomika-EAES-povestka-dnya-17778#r2)

Согласно статье 32 Договора, «в Союзе осуществляется единое таможенное регулирование в соответствии с Таможенным кодексом союза и регулирующими таможенные правоотношения международными договорами и актами, составляющими право Союза, и положениями самого договора о ЕАЭС». [[1]](http://www.globalaffairs.ru/valday/Ekonomika-EAES-povestka-dnya-17778#r2)

Договор о Евразийском экономическом союзе создает необходимую экономико-правовую основу для осуществления интеграционного сотрудничеств, определяет цели, задачи, принципы функционирования ЕАЭС.

Таможенное регулирование стало одним из очевидных направлений интеграции, так как страны ЕАЭС уже несколько лет, всю торговлю с внешнеэкономическими партнерами, осуществляют в таможенном союзе, где с 1 июля 2010 года, действует Таможенный кодекс Таможенного союза.

Евразийская экономическая комиссия (ЕЭК) готовит проект нового Таможенного кодекса, который вступит в силу 1 января 2016 года.

Разрабатываемый проект документа, называется Таможенный кодекс Евразийского экономического союза. Международный договор о его принятии подпишут страны – члены союза. Сейчас действует Таможенный кодекс Таможенного союза, который применяется в государствах – членах ТС и ЕЭП с 1 июля 2010 года, а с 1 января 2016 года даты вступления нового договора, утратит силу.

Работая над проектом таможенного кодекса Евразийской экономической комиссии (ЕЭК) учла и проработала механизм выравнивания объемов обязательств государств-членов ЕАЭС, принятых при присоединении к приложениям Киотской и Стамбульской конвенций.

Включила в проект Таможенного кодекса ЕАЭС положения, обеспечивающие возможность перемещения временно ввезенных товаров в соответствии с положениями Стамбульской конвенции на единой таможенной территории ЕАЭС без дополнительных административных формальностей или (если это невозможно) с минимальными требованиями для лиц, перемещающих товары.

ЕЭК провела сопоставительный анализ между положениями глав Специальных приложений к Киотской конвенции, в отношении которых Беларусь и Казахстан приняли на себя обязательства, и положениями проекта Таможенного кодекса ЕАЭС.

ЕЭК провела сопоставительный анализ между положениями соглашения ВТО и проекта Таможенного кодекса ЕАЭС. Всё это позволит консолидировать позиции относительно объемов обязательств в рамках Международной конвенции об упрощении и гармонизации таможенных процедур от 18 мая 1973 (Киотской конвенции) и Конвенции о временном ввозе от 26 июня 1990 г. (Стамбульской конвенции). В результате проделанной работы таможенное законодательство стран ЕАЭС не противоречит положениям этих договоров.

Работа над проектом завершается, проект Таможенного кодекса ЕАЭС был подготовлен в конце прошлого года и направлен на рассмотрение сторонам. По итогам внутригосударственного согласования проекта было около 1,5 тыс. замечаний, в большей мере юридического и технического характера, наряду с этим есть долгосрочные расхождения, которые пока не находят решения, так Казахстан предложил кардинально пересмотреть концепцию проекта, при этом остальные государства – члены ЕАЭС настаивают на сохранении ранее достигнутых договоренностей. [[2]](http://www.globalaffairs.ru/valday/Ekonomika-EAES-povestka-dnya-17778#r2)

Учитывая это, разработчики проекта ТК ЕАЭС, дополнили новую редакцию ТК таблицей разногласий.

Разработчики проекта ТК ЕАЭС изучили и использовали международный опыт и передовые наработки стран союза, в результате он максимально отвечает требованиям времени и запросам бизнеса. [[3]](http://www.globalaffairs.ru/valday/Ekonomika-EAES-povestka-dnya-17778#r2)

Что же готовит новый кодекс, какие изменения таможенного законодательства, нашли отражение в проекте ТК ЕАЭС?

В целом разработчики проекта ТК ЕАЭС, решают весьма актуальные для государств – членов ЕАЭС задачи, такие как совершенствование, модернизация таможенного администрирования с использованием современных информационных технологий.

Сокращение национального сегмента таможенного регулирования. Учёт положений международных конвенций по таможенным вопросам и обязательств государств-членов, взятых в рамках ВТО, в том числе соглашения по упрощению процедур торговли от 11 декабря 2013 года, также устранение существующих в ТК ТС недочетов и коллизий.

Так, принципиально меняется подход к представлению документов для таможенных целей. В настоящий момент в ТК ТС предусмотрено, что документы представляются всегда, когда подаётся таможенная декларация, и документы должны подтверждать представляемые в ней сведения, то в разрабатываемом ТК Союза предусмотрено, что декларация подается в электронном виде, а документы к ней запрашиваются только в случае, если сработала система управления рисками (далее – СУР).

Предполагается, что после заполнения и подачи декларация поступает в таможенные органы и направляется в модуль системы управления рисками. Особенности таможенного администрирования в этой части регулируются на национальном уровне, и в каждой стране эта операция может происходить с учетом национальной специфики. То есть после прохождения декларации через систему управления рисками, система выдает рекомендации автоматического выпуска товара, либо о запросе дополнительных документов, либо рекомендует проведение глубокой проверки с применением целого ряда мер по минимизации рисков. В разрабатываемом ТК Союза нашли отражение и другие важные положения такие как.

***Единое окно***

Основная идея новации заключается в том, что в каждой стране есть свои программы развития «единого окна», равно как и хорошие достижения в этом направлении. Однако в информационно-техническом и правовом смысле требуется точка, универсальная среда или платформа, в рамках которой эти национальные «единые окна» будут пересекаться. Каждая страна вкладывает определенные средства, затрачивает усилия на развитие «единых окон». Вместе с тем специалисты полагают, что если национальные системы «единого окна» в наших странах не будут понимать друг друга, то вся эта работа становится не эффективной, поскольку не имеет общего результата. ЕЭК предлагает разработать и согласовать единую среду, которая будет понятна для всех национальных систем «Единого окна».

***Совершенствование института УЭО***

Предложения ЕЭК направлены на расширение категорий предприятий, которым может быть присвоен статус УЭО. Такие как, таможенный представитель, перевозчик, владелец складов временного хранения и другие. Данная концепция совершенствования института УЭО, предполагает расширение набора специальных упрощений, таких как совершение таможенных операций в первоочередном порядке, удаленный выпуск товаров, минимизация таможенного контроля, выпуск товаров в срок, не превышающий 3-х часов, помещение товаров под таможенную процедуру таможенного транзита без предоставления обеспечения уплаты таможенных пошлин, уплата таможенных пошлин, налогов после выпуска товаров при применении выпуска до подачи декларации на товары и др.

Дальнейшее развитию института УЭО положительно скажется на внешнеэкономической активности участников ВЭД, позволит сократить затраты времени и ресурсов предприятий при осуществлении таможенных операций, обеспечить применение упрощений на всей территории ЕАЭС, а также расширить категории УЭО.

***Вопросы таможенного транзита***

По мнению ЕЭК, в рамках Таможенного союза должны функционировать конкурентные и действенные механизмы обеспечения доставки товаров при таможенном транзите, которые перевозчики будут выбирать по своему усмотрению. При этом такие механизмы должны обеспечивать эффективность проведения таможенного контроля при таможенном транзите и прозрачную систему взыскания таможенных платежей при недоставке товаров, а также позволять оперативно и объективно применять установленные санкции в отношении нарушителей таможенных правил при таможенном транзите. По данной работе будет полезен опыт иностранных государств и объединений, а также накопившаяся в государствах – членах ТС и ЕЭП практика в области таможенного транзита.

Таким образом, Таможенный кодекс ЕАЭС станет надлежащей правовой основой для качественного улучшения таможенного администрирования, обеспечит баланс интересов бизнеса и государства на разумной и справедливой основе, что способствует развитию транзитного потенциала и осуществлению внешней торговли государств – членов ЕАЭС без ущерба для эффективности таможенного контроля.

Считаю, что реализация положений Договора о Евразийском экономическом союзе от 29.05.2014 г., а также правовые новации ТК Союза в ближайшей перспективе положительно отразятся на условиях развития бизнеса и уровне внешнеторговых отношений наших стран с международным торговым сообществом. Осталось за малым – эффективно использовать созданные в ЕАЭС институциональные механизмы таможенного регулирования внешнеэкономической деятельности, а также экономический потенциал наших государств. [4]

Таким образом, члены ЕАЭС последовательно заявляли о необходимости максимальной либерализации условий экономической деятельности и в дальнейшем отмены изъятий и ограничений в движении товаров[5].

Многие барьеры в таможенном законодательстве носят не только таможенный, но и экономический характер, так отмена принципа «резидентства», неоднократно рассматривалась главами правительств, и пока не готовы к его решению.

Вместе с тем от решения этих проблем никуда не деться. Устранение барьеров сократит издержки бизнеса во внешнеэкономической деятельности и, как следствие, серьезно улучшит бизнес-климат в странах ЕАЭС.

Автор считает, что в данной работе, новым для стран союза, является формирование единых правил таможенного администрирования и создания наднационального таможенного законодательства.

Библиографический список

1. ДОГОВОР О ЕВРАЗИЙСКОМ ЭКОНОМИЧЕСКОМ СОЮЗЕ (29 мая 2014 года).
2. 29 октября 2015 г. Москва, X Международная конференция по вопросам евразийской экономической интеграции, организованная Евразийским банком развития.
3. [Евразийская экономическая комиссия](http://www.eurasiancommission.org/ru/Pages/about.aspx) – постоянно действующий регулирующий орган [Евразийского экономического союза](http://www.eaeunion.org/).
4. Г.А. Прокопович, Е.Н. Соловьёв Таможенный менеджмент. Учебное пособие (229стр.), ИЦ «Интермедия», Санкт-Петербург, 2015.
5. Зейналова Л.М. Правовая грамотность глазами молодежи, в сборнике: Актуальные проблемы реализации Основ государственной политики Российской Федерации в сфере развития правовой грамотности и правосознания граждан Сборник научных статей по итогам проведения Международной научно-практической конференции. Московский государственный университет путей сообщения (МИИТ), Юридический институт; под редакцией: Н.А. Духно, В.М. Корякина. 2012. С. 141.

УДК 34(09)

## Самсонов Андрей Алексеевич, аспирант кафедры государственно-правовых дисциплин Новгородского государственного университета имени Ярослава Мудрого, april5298@rambler.ru, T.: 89116406629

## СТАНОВЛЕНИЕ ИНСТИТУТА ОКРУЖНОГО СУДА В НОВГОРОДСКОЙ ОБЛАСТИ

Институт окружного суда был образован 17 ноября 1866 г. на основании именного, данного Сенату, указа «Об учреждении судебных установлений и о судебных уставах» от 20 ноября 1864 г. и именного, объявленного сенату министром юстиции указа «Об образовании окружных судов» от 2 октября 1866 г. как гласный суд с участием присяжных заседателей для рассмотрения общеуголовных и гражданских дел всех сословий, кроме подлежащих ведению мировых судов[[82]](#footnote-82). Окружному суду посвящены ст. 77–78 Учреждений судебных установлений.

Новгородский окружной суд состоял из уголовного, гражданского, административного и регистрационного отделений. В штат помимо судей входили прокуроры и их товарищи, судебные приставы, нотариат и судебные следователи. Ст. 79. Учреждений судебных установлений гласит: «Судебные следователи, считаясь членами окружного суда, состоят в назначенных для каждого из них участках». Апелляционной инстанцией по делам окружных судов без участия присяжных заседателей являлись судебные палаты.

Новгородская губерния, как уже говорилось, первоначально была разделена на три судебных округа. К 1-му округу причислены уезды: Новгородский, Старорусский, Демянский, Крестецкий, Валдайский. Окружной Суд располагался в Новгороде. Ко 2-му округу причислены уезды: Устюжский, Боровический, Тихвинский (и Весьегонский Тверской губернии). Окружной суд в Устюжне. Ко 3-му округу причислены уезды: Череповецкий, Белозерский и Кирилловский. Окружной Суд в Белозерске[[83]](#footnote-83). Принцип, заложенный в основу выделения округов очевиден: «несовпадение судебных округов с административно-территориальным делением служило дополнительной гарантией независимости судей и уберегало, по возможности, исполнительную власть от соблазна влиять на «своих» судей»[[84]](#footnote-84).

О составе окружных судов некоторые представления дает отчетность Губернского статистического комитета. Например, в 1875 г. Новгородский окружной суд имел следующий штат:

«Председатель – Владимир Владимирович Граве.

Товарищ председателя – А.К. Мейер.

Члены суда: Я.И. Шемякин, И.Н. Еремьев, Н.Д. Любимов, А.С. Вирязов, Д.И. Ветлицкий, И.И. Гафферберг.

Судебные следователи:

- по особо важным делам – Д.И. Дюков;

- по Новгороду – В.А. Марков;

- по Новгородскому уезду: -1-й участок – В.С. Деменьев,

- 2-й участок – Н.А. Штернбург,

- 3-й участок – И.С. Зеленый;

- по Старорусскому уезду: -1-й участок – П.И. Дмитревский,

- 2-й участок – Ф.А. Алексеенко,

- 3-й участок – А.Ф. Мельников;

- по Крестецкому уезду: -1-й участок – Н.А. Иванов,

- 2-й участок – П.Н. Путилов;

- по Валдайскому уезду – Я.Я. Чемадуров;

- по Демянскому уезду – П.И. Кейзер.

Секретари: титулярный советник Я.Х. Зейдель, коллежский секретарь А.С. Никольский.

Помощники секретарей – 6

Судебные приставы – 7

Прокурорский надзор:

- прокурор окружного суда – Б.А. Лопухин,

- товарищи прокурора – Н.И. Покровский, П.Н. Огарев, граф Г.К. Ман­тейфель;

Секретарь при прокуроре – 1.

Старший нотариус – П.И. Прейсе.

Младшие нотариусы – 2»[[85]](#footnote-85).

Впрочем, состав административно-территориальных единиц в том или ином округе не оставался неизменным. Так, в 1877 г. к 1-му округу была отнесена часть Тихвинского уезда[[86]](#footnote-86). А в 1880 г. вся губерния разделялась только на два судебных округа. К 1-му округу были причислены уезды: Новгородский, Старорусский, Демянский, Крестецкий, Валдайский, Боровический и Тихвинский. Окружной Суд в Новгороде. Ко 2-му округу - уезды: Устюжский, Череповецкий, Белозерский и Кирилловский. Окружной Суд в Череповце. Соответственно изменился и штатный состав судов. Так, в Новгородском окружном суде помимо председателя числилось теперь 7 членов суда, 16 судебных следователей (по важнейшим делам, по г. Новгороду, по 3 участкам Новгородского уезда, по 3 участкам Старорусского уезда, по 2 участкам Крестецкого уезда, по 2 участкам Боровического уезда, по 2 участкам Тихвинского уезда, по Валдайскому уезду и по Демянскому уезду). Судебных приставов работало 9 человек: в Новгороде – 2, в Старой Руссе – 2, в Демянске – 1, в Крестцах – 1, в Валдае – 1, в Тихвине – 1, в Боровичах – 1[[87]](#footnote-87). В 1882 г. председателем Новгородского окружного суда стал Александр Борисович Бровцин[[88]](#footnote-88).

С 1889 г. в составе государственных судов действовало еще одно звено – уездные члены окружного суда. Они участвовали в выездных сессиях[[89]](#footnote-89).

Коллегиальным руководящим органом Окружного суда являлось Общее собрание отделений. Оно принимало специальные документы, определявшие внутренний распорядок и делопроизводство в судебных местах, решало кадровые вопросы, рассматривало вопросы о движении дел[[90]](#footnote-90).

В фонде канцелярии председателя Новгородского окружного суда сохранились журналы общих собраний отделений суда лишь за 1917 г. Собрания 9, 12, 14 января проходили в составе председателя суда – К.П. Драницина, товарища председателя – С.М. Кирилова, семи членов суда, секретаря и прокурора.

Роль и функции прокуроров в работе окружных судов определялась ст. 124–136 Учреждений судебных установлений. При окружном суде состоял прокурор, «из товарищей прокурора окружного суда одни состояли при самом суде, а прочие в других городах округа…» (ст. 126). Несмотря на состоявшееся законодательное определение, дискуссия о прокурорском надзоре за судом среди практиков и ученых-правоведов продолжалась. Н.В. Федоров характеризуя намерения авторов реформы 1864 г., отмечает, что «…идея надзора за судом была отвергнута в русской юридической науке более 100 лет назад, причем мотивом послужили интересы становления судебной власти». При этом автор ссылается на Н.В. Муравьева, полагавшего, что суд сам призван охранять закон, и надзор за ним возможен лишь в иерархическом порядке судебных же учреждений[[91]](#footnote-91).

В современной литературе за прокуратурой периода реформы закрепилось наименование «прокуратура А.Ф. Кони». Выдающийся российский юрист рассматривал прокуратуру как институт поддержания государственного обвинения в суде, надзора за предварительным следствием и деятельностью полиции[[92]](#footnote-92)

О работе новгородской прокуратуры в пореформенный период позволяют судить имеющиеся в архивном фонде прокурора Новгородского окружного суда ведомости о годовых делах за первую треть 1911 г., предоставленные прокурору Санкт-Петербургской судебной палаты на ревизию. Так, ведомость за 3 июня 1911 г. по Боровическо-Крестецкому следственному округу со сведениями о предварительных следствиях, находящихся в производстве более года, содержит список из четырех дел. Среди них, например, числятся: убийство крестьянина П. Никифорова его сыновьями, поджог необитаемого дома сенатора Мякинина, расхищение усадьбы и местной церкви. Причинами неоконченного следствия называются: поступившее уже после окончания следствия прошение обвиняемого о допросе новых свидетелей, задержки в передаче сведений из Зарентуйский каторжной тюрьмы, куда переведен один из подследственных[[93]](#footnote-93).

Ведомость «за январскую треть» 1911 г. о делах, более года находящихся в производстве судебных следователей Валдайско-Демянского участка содержит список из 6 дел. В ведомости «за майскую треть» 1911 г. по Тихвинско-Крестецкому участку числятся 2 дела.

Следствия, по отчету товарищей прокурора, задерживаются вновь открывшимися обстоятельствами, сложностью экспертизы книг и документов (так как обвиняемый совершил более 30 подлогов для сокрытия правды) и т. д.[[94]](#footnote-94) В специальном представлении на имя окружного прокурора от товарища прокурора по Новгородскому уездному участку за 4 октября 1911 г. содержится подробное объяснение задежки в отчетах о предварительном следствии. Товарищ прокурора Бернгов сообщает, что лишь в сентябре «вступил в заведывание Новгородским уездом», «…сведения за краткость времени не могли быть собраны мною лично…»[[95]](#footnote-95).

Стоит напомнить рассуждение А.Д. Градовского об ответственности лиц прокурорского надзора: «Устройство прокурорского надзора построено на началах административной иерархии, а потому и правила об ответственности этих лиц значительно отступают от правил, установленных для лиц судебного ведомства»[[96]](#footnote-96).

Среди документов, касающихся работы прокуратуры Окружного суда сохранилась также книга записи исходящих секретных бумаг и «Дело о службе Товарища Прокурора Новгородского окружного Суда коллежского асессора К.Д. Миденикова 1890 г.»[[97]](#footnote-97) Формулярный список о службе Константина Дмитриевича Миденикова свидетельствует о высоком уровне квалификации и профессионализме юриста. Он окончил полный курс в Императорском Санкт-Петербургском университете по юридическому факультету с правом получения ученой степени кандидата права (позже был утвержден в ученой степени). Был определен на судебную должность при Санкт-Петербургском Окружном суде. Работал в должности судебного следователя 9-го участка Санкт-Петербурга и 1-го участка Санкт-Петербургского уезда, затем, следователем в Гродненском окружном суде. В 1890 г. приказом по ведомству Министерства юстиции переведен на должность товарища прокурора в Новгородский окружной суд. Последовательно производился в титулярные советники, в надворные советники.

Содержание товарища прокурора включало: жалование – 1000 р.; столовые – 500 р.; квартирные – 500 р.; канцелярские – 500 р.[[98]](#footnote-98)

Роль прокуратуры в работе Окружного суда трудно переоценить. Вместе с судьями и судебными следователями прокурорские работники, следуя профессиональному долгу, делали все, чтобы обеспечить режим законности. В условиях назревавших революционных настроений, усложнения общей политической ситуации деятельность и прокуратуры, и суда в целом невольно приобретала политическую направленность. Рассматривались дела о призывах к забастовкам, укрывательстве дезертиров, убийствах, спекуляции, самогоноварении. Примечательным фактом является наличие в производстве значительного числа дел по протестам на постановления уездных земских собраний, Новгородского губернского и уездных земельных комитетов, Новгородского губернского и уездных продовольственных комитетов, городских дум, по жалобам на нарушения во время избирательных компаний в губернское и уездные земские собрания.

Представление о практике окружных судов в Новгородской губернии позволяет составить сохранившаяся статистика.

Так, в 1871 г. «…число преступлений, подсудных окружным судам, “простиралось” до 275». Среди них наибольший % составляли: кражи (124), неуважение к присутственным местам и чиновникам при отправлении должности (40), грабеж (18), смертоубийство (17), превышение и бездействие власти (12), нарушение общественного спокойствия, порядка и ограждающих оные постановлений (11) и проступки должностных лиц при хранении и управлении вверенного по службе имущества (11). Осужденных по всем преступлениям было 300[[99]](#footnote-99).

Число преступлений, подсудных окружным судам в 1872 г. составляло 346, (на 71 больше чем в 1871 г.). Наибольший % составляли кражи (191 случай, в 1871 – 124), неуважение к присутственным местам и чиновникам при отправлении должности (28, в 1871 г. – 40), проступки должностных лиц при хранении и управлении вверенного им по службе имущества (21, в 1871 г. – 11), «смертоубийства» (20, в 1871 г. – 17), грабежи (16, в 1871 г. – 18), нарушение общественного спокойствия, порядка и «ограждающие оные постановлений» (15, в 1871 г. – 11). Осужденных по всем преступлениям было 399, в то время как в 1871 г. – 300[[100]](#footnote-100).

В 1874 г. преступлений насчитывалось 301, что меньше по сравнению с 1873 г. (по которому статистика отсутствует) на 146. Осужденных оказалось 447, против 585 в 1873 г. В числе преступлений «против 1873 г. увеличились» – побеги арестантов на 4, нарушение правил для сохранения путей сообщения – на 8, а уменьшились количество хищении чужого имущества (на 82), святотатств (на 9), проступков должностных лиц по хранению вверенного им по службе имущества (на 21)[[101]](#footnote-101).

Количество преступлений, подсудных окружным судам в 1876 г. было 410. Число осужденных – 463[[102]](#footnote-102). В 1879 г. окружным судам пришлось рассматривать 608 преступлений. Число осужденных достигло 599[[103]](#footnote-103).

Статистика 80-х гг. XIX в. представлена двумя годами. В 1881 г. число преступлений составляло 457, а число осужденных – 603. В сравнении с предыдущим годом число преступлений уменьшилось на 32, а осужденных на 88. В частности наиболее уменьшилось случаев неуважения к присутственным и чиновникам при отправлении должности на 17, грабежей на 14 и преступлений и проступков чиновников по некоторым особым родам службы на 11. Увеличилось число случаев «смертоубийств» на 5 и нанесений увечий на 6[[104]](#footnote-104). В 1882 г. преступлений было 579, осужденных – 526. В сравнении с 1881 г. число преступлений увеличилось на 122, или на 21 %, а число осужденных уменьшилось на 77, или на 14,6 %. В частности, увеличилось количество случаев нанесения увечий, ран и других повреждений здоровья на 59 (60,2 %), проступков должностных лиц при управлении и хранении вверенного им имущества на 17 (41,4 %), преступлений и проступков чиновников по некоторым особым родам службы на 15 (75 %), случаев истребления и повреждения чужих имуществ на 13 (86,6 %), превышения и бездействия власти на 10 (58,8 %), неуважения к присутственным местам и чиновникам при исправлении должности на 11 (19,6 %). Уменьшилось число краж на 16, или 7, 8 %[[105]](#footnote-105).

Конечно, статистика XIX в. не характеризует процессуальные действия, не позволяет выявить проблемы в деятельности органов, осуществляющих отдельные стадии уголовного процесса, а также не дает возможности точно определить причины низкой динамичности движения процесса, например количество процессуальных ошибок. Структура и динамика преступности анализируются достаточно условно. Нет возможности выявить и точные источники данной статистики. Отсутствует информация по рассмотрению окружными судами дел в порядке гражданского производства и, соответственно, нет данных об исполнения судебных решений. Наконец, нет статистики исполнения приговоров. Тем не менее, как известно, именно после реформы 1864 г. судебная статистика начинает развиваться как отрасль юриспруденции. Поэтому столь важны её первые шаги и достижения. В отношении приведенных данных по работе Новгородского окружного суда следует отметить, что они позволяют выявить тенденции неуклонного роста [преступности](http://slovari.yandex.ru/%7E%D0%BA%D0%BD%D0%B8%D0%B3%D0%B8/%D0%91%D0%A1%D0%AD/%D0%9F%D1%80%D0%B5%D1%81%D1%82%D1%83%D0%BF%D0%BD%D0%BE%D1%81%D1%82%D1%8C/) как социального явления, порождаемого усилением социальной и политической напряженности российского общества к концу XIX в., и констатировать весьма напряженную работу всего состава суда.

Несмотря на многообразие новых институтов и органов, выведенных судебной реформой 1864 г. на первые роли в российском судопроизводстве, основная нагрузка лежала на основном звене в системе общих судов – окружных судах. Практика работы губернских окружных судов подтвердила правильность идеи реформаторов. Уже на начальном этапе реформы было очевидно, что именно окружные суды воплотили в себе основные новации, призванные сделать правосудие орудием демократизации общественной и государственной жизни.

# Секция 2 «Современное состояние, проблемы и перспективы развития уголовного права, процесса и криминалистики»

## Алиев С.З., к.ю.н., доцент кафедры уголовного права и процесса, info@advokat-aliev.ru, Московский университет им. С.Ю. Витте, г. Москва

## ОБЪЕКТИВНЫЕ И СУБЪЕКТИВНЫЕ ПРИЗНАКИ ФАЛЬШИВОМОНЕТНИЧЕСТВА

В науке уголовного права справедливо придерживаются точки зрения, что общий объект един для всех преступлений, т.к. любое общественно опасное деяние, причиняя вред той или иной группе общественных отношений тем самым наносит ущерб и всей системе общественных отношений, составляющих предмет уголовно-правовой охраны.

Норма, предусматривающая ответственность за изготовление, хранение, перевозку или сбыт поддельных денег или ценных бумаг, расположена в разделе VIII «Преступления в сфере экономики», таким образом, родовым объектом выступают общественные отношения, обеспечивающие нормальное функционирование экономики государства.

Видовым объектом преступлений, предусмотренных главой 22 УК РФ, являются общественные отношения, складывающиеся в сфере экономической деятельности по производству, регулированию, распоряжению, обмену и потреблению материальных благ и услуг.

Учитывая, что денежное обращение представляет собой процесс движения денег, наличных и безналичных (эмиссия, движение, изъятие), а денежное кредитное регулирование включает способы и инструменты, задачи и объекты, а также права и обязанности органов, осуществляющих такое регулирование, опираясь на уголовно-правовую доктрину и сложившуюся судебную практику, под непосредственным объектом преступления, предусмотренного ст. 186 УК РФ, мы понимаем общественные отношения, складывающиеся в сфере кредитно-денежного обращения России и иностранных государств, а также в сфере выпуска и обращения ценных бумаг.

Большое значение для квалификации имеет предмет преступления – те вещи материального мира, воздействуя на которые, виновный посягает на объект преступления – охраняемые законом общественные отношения.

Предметом преступления, предусмотренного ст. 186 УК РФ, являются поддельные денежные знаки России (банкноты и монеты Банка России, которые на основе правовых норм выполняют экономические функции, необходимые и достаточные для их оборота [1]), поддельные внутренние ценные бумаги (государственные или другие ценные бумаги в валюте Российской Федерации), поддельные валютные ценности (иностранная валюта и внешние ценные бумаги).

Указанные предметы обязательно должны иметь существенное внешнее сходство с теми денежными знаками и ценными бумагами, что находятся в официальном обращении в качестве средств платежа по форме, размеру, цвету и основным реквизитам, но при этом быть фальшивыми, т. е. изготовленными не официально.

Субъекту, проводящему расследование, необходимо установить степень сходства подделки с подлинными денежными знаками и ценными бумагами. Для этого назначается технико-криминалистическая экспертиза документов.

В уголовно-правовой науке в качестве признака объекта преступления наряду с предметом преступления признается потерпевший – лицо, которое претерпело или претерпевает в настоящее время негативные последствия в связи с совершением преступления.

В результате сбыта поддельных денег или ценных бумаг потерпевшими являются лица, возмездно приобретающие поддельные денежные знаки и ценные бумаги. В этом случае страдают имущественные права добросовестных приобретателей поддельных денег или ценных бумаг.

В науке также обсуждается вопрос о том, можно ли считать добросовестного сбытчика поддельных денег или ценных бумаг потерпевшим? Или же в этом случае сбытчик является свидетелем? [2]

По нашему убеждению, лицу, добросовестно заблуждающемуся в подлинности имеющихся у него денег или ценных бумаг, в действиях которого не усматривается цель сбыта подделок, и отсутствует признак «заведомости», причиняется моральный, а иногда и физический вред. То есть добросовестный сбытчик поддельных денег или ценных бумаг является потерпевшим.

Преступные посягательства на общественные отношения, складывающиеся в сфере кредитно-денежного обращения России и иностранных государств, а также в сфере выпуска и обращения ценных бумаг, безусловно, предполагают наличие *внешних признаков*, характеризующих объективную сторону состава преступления. К таким относят: действие или бездействие и находящиеся в причинной связи с ними вредные последствия, а также способ, место, время, обстановка, средства и орудия совершения преступления.

Объективная сторона рассматриваемого преступления характеризуется совершением деяния в следующих формах:

- изготовление указанных в диспозиции предметов в целях сбыта;

- хранение и перевозка указанных в диспозиции предметов в целях сбыта;

- сбыт указанных в диспозиции предметов.

Изготовление, согласно п. 3 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 28 апреля 1994 г. № 2 «О судебной практике по делам об изготовлении или сбыте поддельных денег или ценных бумаг» [3], понимается как частичная подделка денежных купюр или ценных бумаг (переделка номинала подлинного денежного знака, подделка номера, серии облигации и других реквизитов денег и ценных бумаг), а также как изготовление полностью поддельных денег и ценных бумаг.

Таким образом, изготовление – это создание предмета преступления с помощью копировальных, множительных, иных технических средств, если при этом обеспечивается его существенное внешнее сходство с денежными знаками и ценными бумагами, находящимися в официальном обращении.

Изготовление поддельных денежных знаков или ценных бумаг имеет место независимо от того, был ли подделан предмет полностью или частично.

Изготовление фальсифицированных денег или ценных бумаг считается оконченным с момента изготовления хотя бы одного фальшивого экземпляра с целью сбыта независимо от того, удалось ли осуществить сбыт подделки.

Способы подделки и количество фальсифицированных предметов на квалификацию деяния не влияют, однако учитываются при оценке степени общественной опасности содеянного и назначении меры наказания.

Незаконное хранение представляют собой действия лица, сопряженные с незаконным владением предметами преступления, независимо от продолжительности такого хранения.

Умышленные действия лица, совершающего действия, направленные на перемещение предметов преступления из одного места в другое, в том числе в пределах одного и того же населенного пункта, совершенные с использованием любого вида транспорта или какого-либо объекта, применяемого в виде перевозочного средства, являются незаконной перевозкой.

Сбыт предметов преступления состоит в их использовании в качестве средства платежа, размене, дарении и ином запуске в денежно-кредитное обращение.

Правоприменительная практика указывает, что под сбытом понимаются любые формы отчуждения поддельных денег или ценных бумаг, связанные с пуском в обращение этих подделок [4].

Сбыт признается оконченным преступлением с момента принятия кем-либо хотя бы единичной фальшивки как подлинного денежного знака или государственной ценной бумаги.

Ответственности подлежат не только лица, занимающиеся изготовлением или сбытом, но и лица, обладающие поддельными деньгами или ценными бумагами, осознающие это факт, и тем не менее использующие их в кредитно-денежных отношениях.

В случае, если преступное намерение не было доведено до конца по независящим от преступника обстоятельствам, деяние необходимо квалифицировать по ч.3 ст.30 ч.1 ст.186 УК РФ как умышленные действия, направленные на сбыт заведомо поддельного денежного знака или ценной бумаги.

Так, гражданин Стежкин Е.В., имея в своем распоряжении единственную поддельную денежную купюру, хранил таковую в целях сбыта. Для реализации преступного замысла и доведения преступления до конца гражданин выполнил действия, направленные на сбыт денежного билета, который не довел до конца по независящим от него обстоятельствам. С учетом этого суд квалифицировал действия Стежкина Е.В. по ч.3 ст.30 ч.1 ст.186 УК РФ как покушение, то есть умышленные действия, непосредственно направленные на сбыт заведомо поддельного банковского билета Центрального банка Российской Федерации [5].

На основе изложенного можно заключить, что согласно действующему законодательству, система объекта преступления, предусмотренного ст. 186 УК РФ, представляет собой следующее:

- на уровне раздела выделяется родовой объект данного преступления – общественные отношения, обеспечивающие нормальное функционирование экономики государства;

- на уровне главы – видовой объект преступления – общественные отношения, складывающихся в сфере экономической деятельности по производству, регулированию, распоряжению, обмену и потреблению материальных благ и услуг;

- непосредственны й объект преступления – общественные отношения, складывающиеся в сфере кредитно-денежного обращения России и иностранных государств, а также в сфере выпуска и обращения ценных бумаг.

Предметом преступления, предусмотренного ст. 186 УК РФ, являются поддельные денежные знаки России, поддельные внутренние ценные бумаги, поддельные иностранная валюта и ценные бумаги.

Указанные предметы обязательно должны иметь существенное внешнее сходство с теми денежными знаками и ценными бумагами, что находятся в официальном обращении в качестве средств платежа по форме, размеру, цвету и основным реквизитам, но при этом быть фальшивыми, т. е. изготовленными не официально.

Исследование проблем объекта, объективной стороны и предмета преступления представляет не только научный интерес, но и имеет важное практическое значение. Правильное определение круга общественных отношений, охраняемых уголовно-правовой нормой, а также предмета преступления, играет важную роль в отграничении преступного деяния от непреступного, способствует правильной квалификации преступных действий виновного и отграничению от смежных составов и конкурирующих норм.

Действующим уголовным законодательством установлено, что только совершение деяния, содержащего все признаки состава преступления, является основанием для наступления уголовной ответственности (ст. 8 УК РФ).

Действующим Уголовным кодексом Российской Федерации субъектом преступления признается лицо, совершившее запрещенное Уголовным законом общественно опасное действие или бездействие, и способное нести за него уголовную ответственность. Из многочисленных свойств личности преступника закон выделяет те, которые свидетельствуют о возможности воздействия на него мерами уголовно-правового характера с целью его исправления и предупреждения совершения новых преступлений.

Фактически общественно опасное деяние может быть совершено любым лицом, но субъектом преступления может быть только физическое лицо, обладающее признаками, установленными в законе, вменяемостью и определенным возрастом (14–16 лет), с которого наступает уголовная ответственность.

Субъектом преступления может быть лишь физическое лицо – человек, гражданин Российской Федерации, иностранный граждан, лицо без гражданства или лицо с двойным гражданством.

Для уголовного права Российской Федерации свойственен принцип личной ответственности, исключающий возможность привлечения к уголовной ответственности юридических лиц.

Отметим, что существуют аргументированные предложения о введении в УК РФ уголовной ответственности для юридического лица [6].

Представляется, что в России подобные рассуждения пока абстрактны, и введение уголовной ответственности для юридического лица как общности физических лиц не имеет почвы. Когда речь идет о совершении преступления, действия или бездействия претворяют в жизнь конкретные люди. На практике к ответственности привлекается директор, либо главный бухгалтер организации.

Согласно ст. 20 УК РФ уголовной ответственности за изготовление, хранение, перевозку или сбыт поддельных денег или ценных бумаг подлежит лицо, достигшее на момент совершения преступления 16-летнего возраста.

Возрастной признак субъекта тесно связан с другим признаком – вменяемостью. Согласно ст. 21 УК РФ под вменяемостью должно понимать способность лица во время совершения общественно опасного деяния осознавать общественную опасность и фактический характер своих действий (бездействия), а также руководить ими. То есть лицо к моменту совершения преступления должно достичь такой степени зрелости в нравственном и духовном развитии, при которой оно способно понимать общественное значение и смысл совершаемых им действий, а в соответствии с этим и определять свое поведение.

Таким образом, уголовной ответственности за изготовление, хранение, перевозку или сбыт поддельных денег или ценных бумаг подлежит вменяемое физическое лицо, достигшее на момент совершения преступления 16-летнего возраста.

Содержание субъективной стороны в рамках общего понятия состава преступления включает в себя один обязательный признак – вину, а также факультативные признаки.

Вина – это психическое отношение лица в форме умысла или неосторожности к совершенному им общественно опасному деянию, предусмотренному уголовным законом. Вина характеризует определенное отношение лица к совершенному им общественно опасному действию или бездействию и его общественно опасным последствиям.

Традиционно принято выделять интеллектуальный и волевой элементы вины. Осознание объекта преступления, общественно опасного характера совершенного деяния и предвидение наступления общественно опасных последствий (в материальных составах) составляют интеллектуальный элемент. Необходимо учитывать, что отношение к различным обстоятельствам совершаемого преступления может быть различным: одни обстоятельства осознаются определенно, другие – предположительно; одни – адекватно, другие – ошибочно.

Волевой элемент характеризует практическую направленность деятельности – желание наступления общественно опасных последствий преступных действий или бездействия. Волевые признаки представляют собой сознательное направление умственных физических усилий на принятие решения, достижение поставленных целей, удержание от действия, выбор и осуществление определенного варианта поведения и прочее.

Субъективная сторона изготовления, хранения, перевозки или сбыта поддельных денег или ценных бумаг характеризуется прямым умыслом. В пользу этого тезиса свидетельствует конструкция состава как формального и специальная цель при изготовлении, хранении и перевозке – желание сбыть поддельные деньги или ценные бумаги. Отсутствие таковой цели у субъекта исключает ответственность.

Выделяются следующие интеллектуальные элементы прямого умысла:

1) осознание общественной опасности действий. То есть, что лицо понимает их фактическое содержание, социальное значение и предвидит характер нарушаемых им законных интересов;

2) предвидение последствий. То есть лицо осознает и прогнозирует вред, который бу­дет причинен охраняемым интересам.

Как мы уже отмечали, состав рассматриваемого преступле­ния является формальным, поэтому прямой умысел исключает предвидение последствий, а волевой элемент переносится на сам факт совершения преступного деяния.

Изготовление, хранение, перевозка или сбыт поддельных денег или ценных бумаг характеризуются прямым умыслом, то есть лицо осознает общественную опас­ность своего поведения и желает действовать таким образом.

Помимо осознания общественной опасности совершаемого деяния может присутствовать осознание противоправности – запрещенности законом такого деяния.

Мотив совершения преступления в науке уголовного права традиционно связывают с внутренними побуждениями субъекта, вызывающими решимость совершить преступление, которыми лицо руководствуется при совершении противоправного деяния.

Анализ правоприменительной практики показал, что мотивы совершения рассматриваемого преступления чаще всего оказываются низменными (корыстными), реже – альтруистическими (из сострадания) и иными.

Интересно, что в качестве ярких свойств личности фальшивомонетчика проявляются необходимость признания собственной значимости, креативность и «корыстная» ориентация.

Исследование, проведенное И.Е. Максимовой, показало, что у большинства осужденных за совершение преступления, предусмотренного ст. 186 УК РФ, прослеживается специфическое отношение к деньгам. Среди положительных и важных качеств человека первым неизменно выбирается характеристика «богатый», самыми значимыми ценностями признаются «состояние, должность».

Лица «профессионально» занимающиеся сбытом поддельных денег и ценных бумаг – это люди, умеющие войти в доверие, владеющие специальными психологическими приемами, актерскими способностями, имеющие познания по обращению ценных бумаг. В большинстве случаев это люди с высшим образованием [7].

Нередко правоохранительные органы испытывают серьезные трудности при доказывании субъективной стороны преступления. Так, имеется негативный опыт доказывания мотивов совершения преступлений из-за поверхностного их изучения сотрудниками правоохранительных органов, отождествления понятий «мотив» и «цель». Не секрет, что зачастую имеет место доказывание не истинного мотива деятельности, а ложного либо ошибочного объяснения подозреваемым противоправного поведения [8].

Фальшивомонетничество относится к той категории уголовных преступлений, совершение которых группой лиц по предварительному сговору происходит гораздо чаще, нежели преступником-одиночкой. В таких преступных организациях есть организаторы, изготовители и сбытчики.

Чаще всего роль организатора берут на себя мужчины среднего возраста, обладающие преступным опытом, зачастую имеющие связи в преступном мире.

Как правило, изготовители обладают специальными знаниями и навыками в области полиграфии, цинкографии, фотографии, технического исследования документов, однако широкий круг доступного копировально-множительного и компьютерного оборудования влияет на «компетенцию» современных фальшивомонетчиков.

Соотношение мужчин и женщин в этой преступной среде примерно следующее: мужчины – 90 %, женщины встречаются крайне редко, их роль состоит чаще всего в сбыте поддельных денег – 22 % [9].

Обращаясь к вопросу квалифицирующих и особо квалифицирующих признаков преступления, отметим, что в науке уголовного права квалифицирующими считаются признаки состава преступления, свидетельствующие о повышенной общественной опасности деяния (по сравнению с отраженной при помощи основного состава), «обстоятельства, определяющие характер и типовую степень общественной опасности деяния, законодательную оценку вида поведения» [10].

Квалифицирующий признак, закрепленный в ч. 2 ст. 186 УК РФ, «те же деяния, совершенные в крупном размере», относится к объективной стороне, характеризуя масштаб преступной деятельности.

Данный квалифицирующий признак усиливает уголовную ответственность за изготовление, хранение, перевозку или сбыт поддельных денег или ценных бумаг в крупном размере (свыше 1,5 млн рублей) – санкцией предусмотрено лишение свободы на срок до 12 лет со штрафом (до 1 млн рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до пяти лет) или без него. Кроме того, в качестве дополнительного вида наказания к лишению свободы может быть назначено ограничение свободы на срок до 1 года (ч. 2 ст. 53 УК РФ).

Правоприменительная практика показывает, что, так как преступное деяние, предусмотренное ч. 2 ст. 186 УК РФ, относится к особо тяжким преступлениям, в ходе предварительного следствия к подозреваемым, избирается самая строгая мера пресечения – содержание под стражей [11].

Анализ примечания к ст. 169 УК РФ показал возможное неоднозначное толкование понятия «стоимость». Единого мнения на этот счет нет и в науке.

На практике для вычисления размера причиненного ущерба действуют следующие основные «системы исчисления» [12]: 1) исходя из указанного на поддельных купюрах номинала; 2) исходя из стоимости товаров, приобретенных за поддельные деньги (в случае соответствующей формы сбыта). В арбитражной практике стоимость ценных бумаг определяется по документам, подтверждающим их оплату [13]; 3) исходя рыночной стоимости находящихся в обращении подлинных ценных бумаг, ставших объектом подделки. Такая оценка может быть дана в ходе производства экспертизы.

Думается, было бы полезно дополнить ст. 186 Уголовного Кодекса РФ примечанием, регламентирующим оценку ущерба.

Особо квалифицированный состав преступления, в котором указан признак, усиливающий общественную опасность и наказуемость деяния в сравнении с квалифицированным составом – особо квалифицирующий признак изготовления, хранения, перевозки или сбыта поддельных денег или ценных бумаг, содержит часть 3 ст. 186 УК РФ. Этот признак характеризует обстоятельства объективных свойств преступления (групповой способ совершения противоправного деяния, в том числе в крупном размере) – совершение организованной группой [14; 15].

Очевидно, законодатель отразил факт повышения степени общественной опасности совершаемых преступлений только на лишения свободы, фактически оставив дифференциацию материальной ответственности на совесть суда. Думается, есть смысл ужесточить ответственность и на уровне штрафа.

Согласно ст. 35 УК РФ преступление считается совершенным организованной группой, если оно совершено устойчивой группой лиц, заранее объединившихся для совершения одного или нескольких преступлений. Главные признаки этой формы организации преступного сообщества – устойчивость и организованность.

Необходимо учитывать, что организованная группа – это чрезвычайно опасная форма соучастия с предварительным соглашением. Такой подход, закрепившийся в теории российского уголовного права, объясняется более высоким в сравнении с группой лиц по предварительному сговору уровнем внутренней организации преступного сообщества [16].

Таким образом, юридический анализ ст. 186 УК РФ показал, что непосредственным объектом преступления, предусмотренного ст. 186 УК РФ, являются общественные отношения, складывающиеся в сфере кредитно-денежного обращения России и иностранных государств, а также в сфере выпуска и обращения ценных бумаг.

Предметом преступления, предусмотренного ст. 186 УК РФ, являются поддельные денежные знаки России, поддельные внутренние ценные бумаги, поддельные валютные ценности.

Указанные предметы обязательно должны внешне напоминать те, что находятся в официальном обращении в качестве средств платежа по форме, размеру, цвету и основным реквизитам, но при этом быть фальшивыми, т. е. изготовленными не официально.

Исследование проблем объекта и предмета преступления представляет не только научный интерес, но и имеет важное практическое значение. Правильное установление общественных отношений, охраняемых уголовно-правовой нормой, а также предмета данного преступления, играет важную роль в отграничении преступного деяния от непреступного, способствует правильной квалификации преступных действий виновного и отграничению от смежных составов.

Так, фальшивомонетничество необходимо отграничивать от смежных составов – ст.ст. 159, 187, 327 УК РФ, обращаясь при этом к положениям УК РФ, уголовно-правовой доктрине и сложившейся правоприменительной практике. Для этого необходимо учитывать особенности состава преступления, предусмотренного ст. 186 УК РФ, а также специфику предмета рассматриваемого преступления.

Существенное значение правильная квалификация имеет, прежде всего, для обвиняемого, так как за фальшивомонетчество законодательно предусмотрено более строгое наказание, чем, например, за мошенничество.

Автор считает, что научной новизной обладает предложение о дополнении ст. 186 Уголовного Кодекса РФ примечанием, регламентирующим оценку ущерба.

Нами предлагается следующая редакция: «Примечание. При определении крупного размера следует исходить из эквивалента, соответствующего номинальной стоимости подделанных банковских билетов Центрального банка Российской Федерации, металлических монет, государственных ценных бумаг, других ценных бумаг в валюте Российской Федерации, иностранной валюте или ценных бумаг в иностранной валюте».

Кроме того, анализ составов ст. 186 УК РФ показал, что законодательно факт повышения степени общественной опасности совершаемых преступлений отражен только на таком виде наказания, как лишение свободы. Дифференциация же материальной ответственности фактически оставлена законодателем на совесть суда. Представляется целесообразным ужесточить ответственность и на уровне штрафа.

Библиографический список

1. Крылов, О.М. Правовое регулирование денежного обращения в Российской Федерации: монография / Отв. ред. С.В. Запольский. – М.: КОНТРАКТ, 2014.
2. Гусаков, С.В. Добросовестный сбытчик при расследовании фальшивомонетничества: свидетель или потерпевший? / С.В. Гусаков // Человек: преступление и наказание: сборник материалов межвузовской научно-теоретической конференции адъюнктов, аспирантов, соискателей, курсантов, слушателей и студентов (22 марта 2013 г.). – Рязань: Акад. ФСИН России, 2014.
3. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28 апреля 1994 г. № 2 «О судебной практике по делам об изготовлении или сбыте поддельных денег или ценных бумаг» (ред. от 06.02.2007) // Доступ из справочной правовой системы «Гарант».
4. Кассационное определение СК по уголовным делам Кировского областного суда от 10 февраля 2011 г. по делу № 22–305 // Доступ из справочной системы «Гарант».
5. Приговор Туапсинского районного суда Краснодарского края от 12.12.2014 по делу № 1-222/14.
6. Волженкин, Б.В. Уголовная ответственность юридических лиц / Б.В. Волженкин. – Санкт-Петербургский юридический институт Генеральной прокуратуры РФ. СПб., 1998. – С. 11–19.
7. Максимова, И.Е. Личностные особенности фальшивомонетчиков / И.Е. Максимова // Интеллектуальный потенциал ВУЗов – на развитие Дальневосточного региона России: Материалы VIII Международной конференции студентов, аспирантов и молодых ученых. 24–26 мая 2006 г.: В 6 кн.: Кн.2. – Владивосток: Изд-во ВГУЭС, 2006.
8. Неустроева, А.В. Правовые криминалистические проблемы установления субъективной стороны преступления: автореф. дисс. … канд. юрид. наук. / А.В. Неустроева. – Саратов, 2011. – 28 с.
9. Пономарева, Н.С. Взаимообусловленность характеристики личности преступника-фальшивомонетчика и общественной опасности совершаемого им преступления / Н.С. Пономарева // Современное право. 2006. № 9.
10. Кругликов, Л.Л. Квалифицирующие признаки как средство дифференциации уголовной ответственности: современное состояние /Л.Л. Кругликов // Вестн. Ярослав. гос. ун-та. 2007. № 4.
11. Апелляционное постановление Московского городского суда от 19 ноября 2014 г. по делу № 10-15633/14. Апелляционное постановление Московского городского суда от 23 июня 2014 г. по делу № 10-8014/14. Апелляционное постановление Московского городского суда от 09 июня 2014 г. по делу № 10-5930/14. Апелляционное постановление Московского городского суда от 27 марта 2014 г. по делу № 10-4527/14.
12. Руководство для следователя и дознавателя по расследованию отдельных видов преступлений. Часть 1 / Котсылева Г.В., Муженская, Н.Е.   
    – М.: Проспект. 2014. – 640 с. // Доступ из справочной правовой системы «Гарант».
13. Определение ВАС РФ от 27.08.2008 № 10924/08 по делу № А32-17817/2007-55/430.
14. [Досюкова, Т.В.](http://elibrary.ru/author_items.asp?refid=300821551&fam=%D0%94%D0%BE%D1%81%D1%8E%D0%BA%D0%BE%D0%B2%D0%B0&init=%D0%A2+%D0%92) Организованная преступность в сфере экономической деятельности: проблемы квалификации: специализированный учебный курс. – Саратов, 2003.
15. Алиев, С.З. Международное сотрудничество государств в борьбе с фальшивомонетничеством / С.З. Алиев // [Актуальные проблемы развития общества, экономики и права](http://elibrary.ru/item.asp?id=24708834). Сборник научных статей молодых преподавателей и аспирантов. ЧОУВО «Московский университет им. С.Ю. Витте». – М., 2015.
16. [Уварова, И.А.](http://elibrary.ru/author_items.asp?refid=300821558&fam=%D0%A3%D0%B2%D0%B0%D1%80%D0%BE%D0%B2%D0%B0&init=%D0%98+%D0%90), [Щербакова, Л.Г.](http://elibrary.ru/author_items.asp?refid=300821558&fam=%D0%A9%D0%B5%D1%80%D0%B1%D0%B0%D0%BA%D0%BE%D0%B2%D0%B0&init=%D0%9B+%D0%93), [Усачев, А.А.](http://elibrary.ru/author_items.asp?refid=300821558&fam=%D0%A3%D1%81%D0%B0%D1%87%D0%B5%D0%B2&init=%D0%90+%D0%90) Расследование преступлений, совершенных с использованием процедур банкротства. – М., 2013.

## Артюшин А.С., студент 6 курса, научный руководитель: Перетятько Н.М., к.ю.н., доцент, заведующая кафедрой уголовного права и процесса, Поволжский институт (филиал) ФГБОУ ВО «Всероссийский государственный университет юстиции (РПА Минюста России)» в г. Саратове

## ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ПРИ ПЕРЕСМОТРЕ УГОЛОВНЫХ ДЕЛ

Производство в суде второй инстанции является одной из важнейших стадий уголовного судопроизводства. Статистические данные свидетельствуют о том, что количество уголовных дел, рассмотренных в апелляционном порядке, из года в год имеет тенденцию роста [1].

До 31 декабря 2012 г. в уголовном процессе России существовало две формы проверки законности, обоснованности и справедливости судебных решений по уголовным делам, не вступившим в законную силу, – апелляционное и кассационное производство.

Европейский суд по правам человека неоднократно констатировал, что российский институт пересмотра уголовных дел не является средством правовой защиты в смысле Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года. Проблемы унификации процедур и правил пересмотра уголовных дел был призван решить международный проект «Введение апелляционного порядка пересмотра судебных решений в Российской Федерации». В результате был принят Федеральный закон от 29.12.2010 № 433-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации», существенно изменивший процедуру судебного пересмотра судебных решений по уголовным делам. Подвергнем анализу некоторые законодательные новеллы.

Необходимо отметить, что устанавливается единый для всех судов общей юрисдикции апелляционный порядок пересмотра не вступивших в законную силу судебных актов по уголовным делам. При этом районный суд выступает апелляционной инстанцией для судебных актов мирового судьи, верховный суд республики, краевой, областной, окружной (флотский) и равный им суд – апелляционной инстанцией для судебных актов районного (гарнизонного военного) суда, Верховный суд РФ – апелляционной инстанцией для судебных актов верховного суда республики, краевого, областного, окружного и равных им судов (ст. 389.3 УПК РФ) [2, с. 38].

Возможность поворота к худшему – общепризнанный принцип апелляции – призван исключить необходимость возврата дела на новое рассмотрение. Однако новая редакция закона предусматривает возможность передачи уголовного дела на новое судебное разбирательство, если в ходе рассмотрения дела в суде первой инстанции были допущены нарушения уголовно-процессуального и (или) уголовного законов, неустранимые в суде апелляционной инстанции (ч. 1 ст. 389.22 УПК РФ). В связи с этим считаю, что перечень таких существенных условий должен быть конкретизирован, иначе возможны нарушения принципиального положения, закрепленного в ч. 3 ст. 8 УПК РФ: «Подсудимый не может быть лишен права на рассмотрение уголовного дела в том суде и тем судьей, к подсудности которых оно отнесено настоящим Кодексом».

Закон предъявляет к апелляционной жалобе (представлению) весьма жесткие требования. Думается, что институт «качества» жалобы (представления) в условиях состязательного производства необходим. Он, во-первых, подталкивает стороны к активному участию в процессе, а во-вторых, ограждает суд от инициации производств, не имеющих за собой конкретного процессуального интереса. Более того, авторы жалобы (представления) обязаны доказать не только необходимость самого производства, но и необходимость исследования в суде конкретных доказательств.

До вынесения итогового судебного решения апелляционному обжалованию подлежат судебные решения, затрагивающие права граждан, в том числе и на рассмотрение дела в разумные сроки (ч. 3 ст. 389. 2 УПК РФ). Граждане Российской Федерации, иностранные граждане, лица без гражданства и другие в соответствии со ст. 1 Федерального закона «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» [3] могут обратиться в суд с заявлением о присуждении компенсации за нарушение такого права.

Следует обратить внимание на форму участия осужденного в процессе. Если он содержится под стражей, то может участвовать в нем не только лично, но и в режиме видеоконференц-связи. Более того, суд апелляционной инстанции вправе исследовать и иные доказательства с использованием видеоконференц-связи (ч. ст. 389.12, ч. 8. ст. 389. 13УПК РФ). Пока же отметим, что соответствующие нормы, касающиеся участия осужденного в процессе с помощью видеоконференц-связи, действуют и в настоящее время, но отсутствие у суда технических возможностей по непосредственному исследованию доказательств полностью искажает смысл апелляции, затрудняет доступ заинтересованных лиц к правосудию. Суды первой и второй инстанций должны быть расположены как можно ближе друг к другу.

Согласно теории апелляции приговор, вынесенный на основании вердикта коллегии присяжных заседателей, рассмотрению в апелляционном порядке не подлежит. В соответствии с новой редакцией УПК РФ апелляция распространяется и на судебные решения, вынесенные с участием присяжных заседателей (ст. 389.25 УПК РФ).

В результате рассмотрения уголовного дела в апелляционном порядке суд принимает одно из решений в соответствии со ст. 389.20 УПК РФ. Вопреки теории апелляции, исключающей возможность обратного движения дела, предложенный российским законодателем регламент такое движение возводит в ранг закона (389.22 УПК РФ). Как представляется, произойдет значительное увеличение общего времени рассмотрения уголовных дел, что связано с проверкой в апелляционном порядке всех решений суда первой инстанции. Поскольку уголовное дело неограниченное число раз может возвращаться «на круги своя», то предусмотрен и институт повторного рассмотрения дела в апелляционной инстанции.

Подытоживая сказанное, считаю, что благодаря новой законодательной регламентации, уголовное судопроизводство окажется весьма длительным и волокитным, требующим новых трудовых и материальных затрат. В то же время, введение апелляционной стадии рассмотрения для всех уголовных дел, а не только для дел, рассмотренных мировым судьями, автоматически повышает объем процессуальных гарантий участвующих в деле лиц.

Библиографический список

1. Обобщение судебной практики рассмотрения уголовных дел судами области в апелляционном порядке (главы 43-44 УПК РФ) // Саратовский областной суд. Официальный сайт. [Электронный ресурс] / http://www.[saroblsud@renet.ru](mailto:saroblsud@renet.ru); http://www.[rcourt@overta.ru](mailto:rcourt@overta.ru) (дата обращения 10.12.2015).
2. Быков В.М. Каким быть суду второй инстанции в уголовном судопроизводстве? // Российская юстиция. 2011. № 2. С. 38.
3. Федеральный закон от 30 апреля 2010 года № 68-ФЗ «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» (с послед. изм. и доп.) // Российская газета. 2010. 4 мая.

## Дорошенко Н.В., студент 4 курса юридического факультета, научный руководитель: Уварова И.А., к.ю.н., доцент, заведующий кафедрой уголовного права и процесса, Московский университет им. С.Ю. Витте, г. Москва

## ОСОБЕННОСТИ ПРОИЗВОДСТВА СУДЕБНО-ПСИХОЛОГИЧЕСКОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ В ОТНОШЕНИИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ ПОДОЗРЕВАЕМЫХ

Судебно-психологическая экспертиза как один из основных видов судебных экспертиз, применяется в следственно-судебной практике для проведения исследований с привлечением специалистов в области психологии и психиатрии, с целью составления заключения, которое будет выступать в качестве доказательств по уголовному делу с участием несовершеннолетних подозреваемых.

Статистический анализ преступности за 2014 г. показывает, что из 2190578 зарегистрированных преступлений 59549 совершено несовершеннолетними или с их участием [1], а в январе–сентябре 2015 г. из общего числа совершенных преступлений 1777938, несовершеннолетними совершено – 41236 преступлений [2].

В соответствии с п. 3 ч.1 ст. 196 УПК РФ назначение и производство судебной экспертизы обязательно, если необходимо установить «… психическое или физическое состояние подозреваемого, обвиняемого, когда возникает сомнение в его вменяемости или способности самостоятельно защищать свои права и законные интересы в уголовном судопроизводстве».

Основная задача судебно-психологической экспертизы несовершеннолетних подозреваемых состоит в исследовании способности подростков, имеющих признаки умственной отсталости, не связанной с душевными заболеваниями, полностью сознавать значение своих действий и руководить ими.

Изучение особенностей психических расстройств в детском возрасте, начавшееся в конце прошлого столетия, привело к оформлению детской психиатрии в самостоятельную научную дисциплину, способствовало разрешению ряда основных клинических, организационных и лечебно-профилактических вопросов.

Для следственной, судебной и экспертной практики важно, что в основе отставания подростка в психическом развитии лежат различные причины, ни одна из которых не определяет отставание как обязательный результат, но и не должна оставаться без внимания при оценке процесса и состояния психического развития несовершеннолетнего.

В тех случаях, когда в распоряжении следователя имеются данные о том, что подросток перестал учиться в школе или вообще не посещал ее, неоднократно оставался на второй год, можно предположить, что он отстает от сверстников в психическом развитии. В этом случае рекомендуется назначить судебно-психологическую экспертизу [3].

Самый первый опыт проведения судебно-психологической экспертизы в России был в 1883 году и назывался экспертизой чувств и впечатлений, автором, которого был известный юрист и общественный деятель А.Ф. Кони [4].

Объектом исследования судебно-психологической экспертизы являются психические проявления несовершеннолетнего подозреваемого, которые выходят за пределы нормального поведения. С помощью указанной экспертизы можно получить данные, которые позволяют понять и оценить особенности психической деятельности и проявления подростка, которые имеют значение для выводов правового характера и способствуют правильной оценке показаний подозреваемых и обвиняемых в случаях, когда они вызывают сомнение в своей достоверности.

В качестве предмета судебно-психологической экспертизы рассматриваются возможности допрашиваемого несовершеннолетнего лица воспринимать, сохранять в памяти и воспроизводить сведения о фактах, которые подлежат доказыванию.

На практике следователь часто сталкивается с тем, что несовершеннолетние искажают или изменяют показания, что приводит к определенным трудностям в процессе расследования преступлений. В таких случаях заключения экспертов-психологов используются для оценки показаний.

Отказ от проведения подобной экспертизы может привести к утрате доказательств и к тому, что преступление будет не раскрыто, а виновные лица не будут наказаны.

Не редко следователь сталкивается с личностной незрелостью несовершеннолетних, что затрудняет решение вопроса о способности несовершеннолетнего полностью сознавать значение своих действий и руководить ими.

При этом поводами для назначения судебно-психологической экспертизы могут служить данные о неблагоприятных условиях воспитания несовершеннолетнего или сомнения в его достаточной личностной зрелости, основанное на анализе целей, мотивов, обстоятельств совершения преступления.

При расследовании преступлений, участниками которых являются несовершеннолетние, следователь ставит на разрешение судебно-психоло­гической экспертизы следующие вопросы:

1) имеются ли у несовершеннолетнего признаки отставания в психическом развитии, и если да, то в чем они выражаются?

2) учитывая особенности психического развития несовершеннолетнего, мог ли он полностью сознавать значение своих действий?

3) учитывая особенности психического развития несовершеннолетнего, в какой мере он мог руководить своими действиями?

Проведение судебно-психологической экспертизы в отношении несовершеннолетнего подозреваемого направлено не на установление общей способности или неспособности сознавать значение своих действий и руководить ими, а на установление конкретных действий, совершаемых в конкретных условиях [5].

Обязательной составляющей экспертного исследования является сопоставление данных о состоянии и особенностях психического развития подростка с результатами анализа ситуации и поведения испытуемого подростка.

Проводя исследование, эксперт должен сформулировать окончательные выводы по каждому вопросу, точно придерживаясь их содержания. Ответ на вопрос «Имеются ли у несовершеннолетних признаки отставания в психическом развитии, и если да, то в чем они выражаются?» должен содержать утверждение или отрицание наличия признаков отставания в психическом развитии у несовершеннолетнего. При ответе на второй вопрос тоже должен быть только положительный или отрицательный ответ. Эксперт-психолог должен сделать вывод о том, мог ли подросток полностью сознавать значение своих действий. При ответе на третий вопрос, эксперт должен установить, в какой мере несовершеннолетний мог руководить своими действиями:

- мог руководить своими действиями в полной мере;

- мог руководить своими действиями не в полной мере;

- не мог руководить своими действиями.

Таким образом, судебно-психологическая экспертиза несовершеннолетнего подозреваемого представляет собой один из наиболее сложных видов экспертного исследования, для стандартизации и выработки единых общепринятых критериев которого необходима серьезная работа. Вместе с тем, развитие правовой политики по отношению к несовершеннолетним позволяет надеяться на введение в России, системы ювенальной юстиции, которая предусматривает использование не только принципа разумения, но и принципа воспитуемости. А это повлечет за собой постановку новых вопросов к экспертам-психологам и необходимость новых методологических разработок.

Библиографический список

1. Состояние преступности в России за 2014 г. // [https://mvd.ru/upload/ site1/document\_file/pxOrdPt4BF.pdf](https://mvd.ru/upload/site1/document_file/pxOrdPt4BF.pdf) (дата обращения: 25.11.2015).
2. Состояние преступности в России за январь–сентябрь 2015 г. // [https://mvd.ru/upload/site1/document\_file/ 54smsjtH8L.pdf](https://mvd.ru/upload/site1/document_file/%2054smsjtH8L.pdf) (дата обращения: 25.11.2015).
3. Кудрявцев И.А. Судебная психолого-психиатрическая экспертиза. М.: Юридическая литература, 1988. С. 152.
4. Габидуллова Э.Р., Камалиева Л.А. Особенности судебно-психологической экспертизы несовершеннолетних в уголовном судопроизводстве **//** [Вопросы современной юриспруденции: сборник статей по материалам XXXVI международной научно-практической конференции. (21 апреля 2014 г.)](http://sibac.info/14458) **//** <http://sibac.info/14476> (дата обращения: 25.11.2015).
5. Коченов М.М. Судебно-психологическая экспертиза. М., 1977.   
   С. 117.

## Досюкова Т.В., к.ю.н., доцент, доцент кафедры уголовного права и процесса, [tvdoss@mail.ru](mailto:tvdoss@mail.ru), Московский университет им. С.Ю. Витте, г. Москва

## РЕАЛИЗАЦИЯ ПРИНЦИПА ГУМАНИЗМА И ВОПРОСЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ДЕЙСТВУЮЩЕГО УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Активная мобильность отечественного уголовного законодательства[[106]](#footnote-106) свидетельствует, в первую очередь, о стремлении законодателя воплотить максимально в уголовное законодательство принцип гуманизма (ст. 7 УК РФ), а также о желании законодателя «держать руку на пульсе» развития общественных отношений в разных сферах жизни нашего государства. Однако вносимые изменения зачастую указывают на многие негативные факторы, к каковым можно отнести как недостаточную изначальную теоретическую базу кодификации, так и банальную теоретическую неподготовленность законодателя при принятии либо изменении ряда уголовно-правовых норм.

Некоторые законодательные новеллы вызывают больше вопросов, чем удовлетворение от ожидаемого совершенствования уголовного закона. Если изменения и дополнения Особенной части УК РФ ещё можно как-то объяснить развитием и изменением общественных отношений, возникающих в разных сферах жизни страны, то некоторые нововведения не поддаются логическому восприятию.

Так, Федеральным законом от 07.12.2011 № 420-ФЗ изменены редакции частей 2 и 3 ст. 15 УК РФ, согласно которым к преступлениям небольшой тяжести теперь относятся умышленные и неосторожные деяния, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное УК РФ, не превышает трёх лет лишения свободы. Соответственно к преступлениям средней тяжести, кроме умышленных деяний, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное УК РФ, не превышает пяти лет лишения свободы, относятся неосторожные деяния, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное УК РФ, превышает три года лишения свободы. Кроме того, введена часть 6 следующего содержания: «6. С учётом фактических обстоятельств преступления и степени его общественной опасности суд вправе при наличии смягчающих наказание обстоятельств и при отсутствии отягчающих наказание обстоятельств изменить категорию преступления на менее тяжкую, но не более чем на одну категорию преступления при условии, что за совершение преступления, указанного в [части третьей](#Par184) настоящей статьи, осуждённому назначено наказание, не превышающее трёх лет лишения свободы, или другое более мягкое наказание; за совершение преступления, указанного в [части четвертой](#Par186) настоящей статьи, осуждённому назначено наказание, не превышающее пяти лет лишения свободы, или другое более мягкое наказание; за совершение преступления, указанного в [части пятой](#Par188) настоящей статьи, осуждённому назначено наказание, не превышающее семи лет лишения свободы».

Если увеличение максимального срока наказания в виде лишения свободы с двух до трёх лет как критерия преступлений небольшой и средней тяжести (ч. 2 и 3 ст. 15 УК РФ) ещё можно (с большой натяжкой) объяснить реализацией законодателем принципа гуманизма к лицам, совершившим преступления, ну и ещё желанием разгрузить места отбывания лишения свободы, то введение ч. 6 ст. 15 УК РФ, в которой суду даётся сугубо субъективное право на изменение категории преступления, вызывает серьёзные подозрения. На наш взгляд (как на первый, так и последующие) законодательное положение ч. 6 ст. 15 УК РФ содержит потенциальную коррупционную составляющую, выраженную в следующем. Согласно полученному праву судья, установив наличие смягчающих и отсутствие отягчающих наказание обстоятельств (а такое встречается довольно часто в правоприменительной практике при расследовании и судебном рассмотрении уголовных дел), вправе изменить категорию преступления на менее тяжкую, но не более чем на одну категорию преступления. При этом суд, установив, отсутствие отягчающих обстоятельств в обвинительном заключении, руководствуясь ч. 2 ст. 61 УК РФ, содержащей возможность признания смягчающими обстоятельствами таких, которые не предусмотренные [ч. 1 ст. 61 УК РФ](#Par621), может признать смягчающими любые обстоятельства по своему усмотрению. Далее судье единолично, по своему усмотрению, следует только обеспечить условия для изменения категории преступления на меньшую: назначить осуждённому наказание за преступление средней тяжести до трёх лет лишения свободы (включительно), или другое более мягкое наказание; за совершение тяжкого преступления – наказание до пяти лет лишения свободы (включительно), или другое более мягкое наказание; за совершение особо тяжкого преступления – наказание до семи лет лишения свободы (включительно). При этом норма ч. 6 ст. 15 РФ УК является не императивной, а диспозитивной, т. е. дающей право, а не устанавливающей обязанность судей поступать в одинаковых случаях одним и тем же образом. Реверанс законодателя в виде оговорки «с учётом фактических обстоятельств преступления и степени его общественной опасности» ненамного повышает объективность приговора, поскольку также находится в субъективной плоскости усмотрения суда (точнее – судья при равных условиях в одних случаях может воспользоваться предоставленным правом, а в других – в силу большой загруженности (объективный фактор), отсутствия желания по какой-то причине (субъективный фактор) – проигнорировать это право. Например, при прочих равных условиях, взятка может стать очень действенным объективно-субъективным фактором, влияющим на принятие решения судьи воспользоваться правом, данным ч. 6 ст. 15 УК РФ. Коррупционность рассматриваемой уголовно-правовой нормы можно было бы избежать, сделав её не диспозитивной, а императивной, т. е. обязать суды при каждом рассмотрении уголовного дела исследовать вопрос об изменении категории преступления и обоснование своего решения обосновывать в приговоре по каждому делу.

Очень серьёзные вопросы вызывают введённое Федеральным законом от 03.11.2009 № 245-ФЗ в часть 4 ст. 35 УК РФ дефиниция преступного сообщества (преступной организации), согласно которой им признаётся структурированная организованная группа или объединение организованных групп, действующих под единым руководством, члены которых объединены в целях совместного совершения одного или нескольких тяжких либо особо тяжких преступлений для получения прямо или косвенно финансовой или иной материальной выгоды.

Во-первых, любая организованная группа, т. е. устойчивая группа лиц, заранее объединившихся для совершения одного или нескольких преступлений (ч. 3 ст. 35 УК РФ), структурирована, т. е. имеет свою структуру, о чём ранее упоминал и автор [1; 2; 3]. Термин «объединение» показывает, что преступная группа является более совершенной и более опасной формой криминального образования не только с уголовно-правовой точки зрения, но и с социально-психологической. Организованная группа имеет высокий уровень саморегуляции и иерархическую структуру, включающую, как правило, три звена, а в ряде случаев и более высокий уровень управления, руководства, подчинения и распределения функций между преступниками. В подавляющем большинстве случаев организованные группы имеют пирамидальную структуру, на вершине которой находится лидер, а в непосредственном его окружении – небольшая группа лиц, принимающих основные решения. А разъяснение, содержащееся в абзаце втором п. 3 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 июня 2010 г. № 12 «О судебной практике рассмотрения уголовных дел об организации преступного сообщества (преступной организации) или участии в нем (ней)» о том, что структурированной организованной группе, кроме единого руководства, присущи взаимодействие различных её подразделений в целях реализации общих преступных намерений, распределение между ними функций, наличие возможной специализации в выполнении конкретных действий при совершении преступления и другие формы обеспечения деятельности преступного сообщества (преступной организации), – вполне подходит любой организованной группе.

Во-вторых, ныне действующая дефиниция преступного сообщества (преступной организации) содержит в качестве обязательного субъективного признака – две цели: 1) цель совместного совершения одного или нескольких тяжких либо особо тяжких преступлений и 2) получение прямо или косвенно финансовой или иной материальной выгоды. Установлением второй цели законодатель значительно снизил возможность привлечения к уголовной ответственности по ст. 210 УК РФ для случаев, когда структурированная организованная группа или объединение организованных групп, действующее под единым руководством, поставило своей целью совершение: убийства (п. «л» ч. 2 ст. 105 УК РФ) либо умышленного причинения тяжкого вреда здоровью (типа «покалечить») – п. «е» ч. 2 ст. 111 УК РФ или истязания (п. «з» ч. 2 ст. 117 УК РФ; особенно с применением пытки – п. «д» ч. 2 ст. 117 УК РФ) – по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды либо по мотивам ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы или, например, с целью изъятия органов или тканей для трансплантации; террористического акта (ст. 205 УК РФ) либо содействия террористической деятельности (ст. 205.1 УК РФ), захвата заложника (ст. 206 УК РФ), организации незаконного вооружённого формирования или участие в нем (ст. 208 УК РФ). А ещё опаснее, если целью преступного сообщества будут насильственный захват власти или насильственное удержание власти (ст. 278 УК РФ) или вооружённый мятеж (ст. 279 УК РФ) либо совершение преступлений против мира и безопасности человечества.

В приведённых случаях, при наличии первых трёх признаков преступного сообщества, нельзя считать его таковым по причине отсутствия второй обязательной цели – получения прямо или косвенно финансовой или иной материальной выгоды. В перечисленных преступлениях цель может быть совершенно другая.

Такое сужение ответственности даже на теоретическом уровне – это умысел или неосторожность законодателя? Или «невиновное» причинение потенциального вреда интересам правосудия, а в конце концов – государству? На практике-то и так понятно – доказать наличие преступного сообщества можно лишь при условии, что соответствующее дело должно получить либо большой общественный, политический резонанс (если оперативно сработают СМИ), либо быть «заказным» – чтобы другим неповадно было. В остальных же случаях известно, что уголовные дела о преступном сообществе неукоснительно разваливаются ещё на стадии предварительного расследования, зачастую в силу вполне объективных причин, в крайнем случае – в суде. Так вот теперь, после внесённых изменений, и на законодательном уровне вышеперечисленные преступления априори не могут быть совершены преступным сообществом.

Следующий негативный фактор во вновь вводимых или редактируемых нормах – игнорирование учения об объекте преступления. Общеизвестно, что в основу структуры Особенной части УК РФ положены родовой и видовой объекты преступлений. Не вдаваясь в разногласия учёных о сущности объекта (только ли это общественные отношения, либо правовое благо, либо интересы блага и общественные отношения и т. д., на которые посягает преступное деяние), обратим внимание на довольно вольное обращение законодателя с переводом одного вида объекта в другой. Так, Федеральным законом от 07.12.2011 № 420-ФЗ была исключена ст. 188 УК РФ (контрабанда) и вместо неё УК РФ дополнен двумя самостоятельными статьями – ст. 226.1 (контрабанда сильнодействующих, ядовитых, отравляющих, взрывчатых, радиоактивных веществ, радиационных источников, ядерных материалов, огнестрельного оружия или его основных частей, взрывных устройств, боеприпасов, оружия массового поражения, средств его доставки, иного вооружения, иной военной техники, а также материалов и оборудования, которые могут быть использованы при создании оружия массового поражения, средств его доставки, иного вооружения, иной военной техники, а равно стратегически важных товаров и ресурсов или культурных ценностей) и ст. 229.1 (контрабанда наркотических средств, психотропных веществ, их прекурсоров или аналогов, растений, содержащих наркотические средства, психотропные вещества или их прекурсоры, либо их частей, содержащих наркотические средства, психотропные вещества или их прекурсоры, инструментов или оборудования, находящихся под специальным контролем и используемых для изготовления наркотических средств или психотропных веществ). При этом видовым объектом преступлений главы 24 УК РФ, куда поместил законодатель ст. 226.1 является общественная безопасность, а преступлений главы 25 УК РФ, где находится ст. 229.1 УК РФ, – здоровье населения и общественная нравственность. При этом под контрабандой теперь понимается «незаконное перемещение через таможенную границу Таможенного союза в рамках ЕврАзЭС либо Государственную границу Российской Федерации с государствами – членами Таможенного союза в рамках ЕврАзЭС» перечисленных в диспозициях ч. 1 указанных статей предметов.

Если в целом можно согласиться с местом уголовно-правовой нормы ст. 229.1 УК РФ и соответствующим видовым объектом, то по вопросу объекта преступления, предусмотренного ст. 226.1 УК РФ, есть неясность. Так, если контрабанда стратегически важных товаров и ресурсов ещё как-то (но не всегда) может угрожать общественной безопасности, то вот контрабанда культурных ценностей к общественной безопасности, на наш взгляд, никакого отношения не имеет. Незаконное перемещение культурных ценностей через таможенную границу Таможенного союза в рамках ЕврАзЭС либо Государственную границу Российской Федерации с государствами – членами Таможенного союза в рамках ЕврАзЭС – преступление экономическое, поскольку культурные ценности России всегда имели и имеют высокую экономическую стоимость. Кроме того, контрабанда как незаконное перемещение через границу (государственную или таможенную) именно своей объективной стороной посягала (и посягает) на внешнеэкономическую деятельность Российской Федерации (как часть экономической деятельности), поскольку законное перемещение через границу любых товаров и предметов, в том числе и предметов, перечисленных в ныне существующих статьях 226.1 и 229.1УК РФ, преступления не образует.

Таким образом, видим, что внеся указанные изменения, законодатель не учёл саму сущность контрабанды и, ориентируясь лишь на специфические предметы данного преступления, довольно произвольно изменил видовой объект преступления. Разумеется, и с непосредственным объектом также получилась путаница.

Кроме того, возникает вопрос, считать ли контрабандой незаконное перемещение через таможенную либо Государственную границу Российской Федерации с государствами – не членами Таможенного союза в рамках ЕврАзЭС. Да и что считать незаконным перемещением? В ст. 188 УК РФ были чётко указаны те способы перемещения, которые считались незаконными и которые влекли уголовную ответственность. Теперь же диспозиции указанных вновь введённых в УК РФ уголовно-правовых норм ещё более расширили свою бланкетность, и для определения «незаконности перемещения» правоприменитель должен обращаться к ряду других Федеральных законов, в том числе к Таможенному кодексу РФ.

Одновременное стремление к гуманизации уголовного законодательства и в то же время детализированию уже давно известных России преступлений привело к нарушению теоретических основ конструирования уголовного закона. Так, всем известное с незапамятных времён преступление, предусмотренное ст. 159 УК РФ (мошенничество), Федеральным законом от 29.11.2012 № 207-ФЗ было детализировано ещё шестью статьями: 159.1 (Мошенничество в сфере кредитования), 159.2 (Мошенничество при получении выплат), 159.3 (Мошенничество с использованием платёжных карт), 159.4 (Мошенничество в сфере предпринимательской деятельности), 159.5 (Мошенничество в сфере страхования) и 159.6 (Мошенничество в сфере компьютерной информации).

С одной стороны, можно было бы предположить, что все эти шесть вновь введённых норм суть специальные нормы по отношению к ст. 159 УК РФ. А раз нормы специальные, то уголовное наказание должно быть выше, чем в ст. 159 УК РФ, как, например, в специальных нормах статей 277, 295, 317 по отношению к п. «б» ч. 2 ст. 105 УК РФ или ст. 290 по отношению к ст. 285 УК РФ. Однако, сравнив санкции всех «159-х» статей, видим, что наоборот – составы преступлений, предусмотренных вновь принятыми статьями, привилегированные, поскольку санкции содержат наказание более мягкое, чем в ст. 159 УК РФ. Но и это утверждение не совсем верно, поскольку есть различие в каждом виде наказания, если сравнить санкции каждой статьи между собой. Так, если сравнивать только основные составы указанных статей (части первые), то выясняется, что наказание в виде штрафа во всех санкциях одинаковые, за исключением ст. 159.4 УК РФ (мошенничество в сфере предпринимательской деятельности), где штраф в виде определённой суммы предусмотрен до пятисот тысяч рублей против сто двадцати тысяч во всех остальных статьях. В части первой этой же статьи не предусмотрены такие виды уголовного наказания, как исправительные работы и арест, что есть в других «159-х» статьях, зато предусмотрено лишение свободы, которого в других вновь принятых «159-х» статьях нет. Эти обстоятельства переводят санкцию в более жёсткую, а значит привилегированным составом статью 159.4 УК РФ назвать нельзя. Но в то же время максимальный срок наказания в виде лишения свободы в этой статье на год меньше, чем в ст. 159 УК РФ (мошенничество). Так что ни специальными нормами, ни привилегированными составами вновь принятые статьи о мошенничестве признать невозможно с теоретической точки зрения.

Впрочем, что касается ст. 159.4 УК РФ, то постановлением Конституционного Суда РФ от 11 декабря 2014 г. № 320-П признаны неконституционными её положения в части установления более мягкого наказания за мошенничество, сопряжённое с преднамеренным неисполнением договорных обязательств в сфере предпринимательской деятельности, совершённое в особо крупном размере: при причинении ущерба на сумму, превышающую шесть миллионов рублей – максимальное наказание в виде лишения свободы на срок до пяти лет (ч. 3 ст. 159.4 УК РФ). При этом мошенничество, совершённое в особо крупном размере, каковым признаётся сумма причинённого ущерба свыше двухсот пятидесяти тысяч рублей, наказывается гораздо строже – в санкции ч. 4 ст. 159 УК РФ предусмотрено максимальное наказание в виде лишения свободы на срок до десяти лет [4]. В отношении остальных нововведений вопрос о конституционности не исследован, поскольку больше никто, кроме судьи Салехардского городского суда Ямало-Ненецкого автономного округа в Конституционный Суд Российской Федерации с подобными вопросами не обратился.

Получается, что все эти составы как бы самостоятельные, однако по содержанию диспозиций видно, что детализация по отдельным видам мошенничества произошла по способу совершения преступления, а если ещё точнее, то по виду обманных действий или по виду злоупотребления доверием. На наш взгляд, подобная детализация излишне перегружает уголовное законодательство. Можно было бы обойтись, например, уточнением редакции примечания к ст. 159 УК РФ, включив в него размер крупного и особо крупного ущерба для статей 1591, 1593, 1594, 1595, 1596 УК РФ, если уж законодатель решил декриминализировать ряд видов мошенничества.

Есть и другие примеры непродуманного изменения уголовного закона, нарушающего логические основы квалификации преступлений и назначения наказания, которые объем настоящей статьи не позволяет рассмотреть подробно.

Одновременное стремление к гуманизации уголовного законодательства и в то же время детализированию уже давно известных России преступлений привело к нарушению законодателем теоретических основ конструирования уголовного закона. Стремясь улучшить уголовное законодательство, законодатель зачастую игнорирует общеизвестные теоретические основы уголовного права, что может привести к серьёзным коллизиям правовых норм, различному применению уголовного закона на практике, что никак не будет способствовать противодействию преступности.

Библиографический список

1. Досюкова Т.В. Применение уголовно-правовой нормы об ответственности за организацию преступного сообщества (преступной организации): Рекомендации для практических работников – Саратов: СЮИ МВД РФ, 2000;
2. Досюкова Т.В. Уголовно-правовые, криминологические и социально-психологические особенности форм соучастия в преступлениях в сфере экономической деятельности // Государство и право. 2005. № 8. С. 31–41;
3. Организованная преступность в сфере экономической деятельности: проблемы квалификации: Специализированный учебный курс / Досюкова Татьяна Викторовна ; М-во образования Рос. Федерации. Сарат. гос. акад. права, Америк. ун-т (г. Вашингтон, США) [и др.]. Саратов, 2003; и др.
4. Постановление Конституционного Суда РФ от 11 декабря 2014 г. № 320-П по делу о проверке конституционности Положений статьи 159.4 уголовного кодекса российской Федерации в связи с запросом Салехардского городского суда Ямало-ненецкого автономного округа. [Электронный ресурс] // – URL: [http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc; base=LAW;n=134843;fld=134;dst=1000000001,0;rnd=0.43657613219693303](http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=134843;fld=134;dst=1000000001,0;rnd=0.43657613219693303). (Дата обращения 01.12.2015 г.)

## Костенко О.В., студент 2 курса юридического факультета, [oleg-kostenko21@yandex.ru](mailto:oleg-kostenko21@yandex.ru), научный руководитель: Досюкова Т.В., к.ю.н., доцент, доцент кафедры уголовного права и процесса, Московский университет им. С. Ю. Витте, г. Москва

## ЗНАЧЕНИЕ МЕЖДУНАРОДНОГО ДОГОВОРА В СИСТЕМЕ ИСТОЧНИКОВ УГОЛОВНОГО ПРАВА РОССИИ

На современном этапе развития российского законодательства, важная роль, среди источников национального права, принадлежит международному договору.

Конституции Российской Федерации, в ч. 4 ст. 15 устанавливает, что «общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы». При этом в ч. 4 ст. 15 Конституции Российской Федерации установлен приоритет международного договора перед национальным законодательством.

Приоритет норм международного права означает, что «право каждого государства состоит из двух юридических систем: внутригосударственной юридической системы и международной юридической системы государства. Они вместе составляют определенное единство – право государства (Law of State)» [7, с. 139]. В случае коллизии правовых норм преимущество имеют международно-правовые нормы. Приоритет норм международного права свойственен для законодательства большинства развитых стран. Так, например, ст. 25 Конституции Германии устанавливает, что «общепризнанные нормы международного права являются составной частью федерального права, имеют преимущество перед законами и порождают права и обязанности непосредственно для лиц, проживающих на территории Федерации».

Законодательное определение международного договора дается в ст. 2 Федерального закона от 15 июля 1995 г. № 101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации»– это международное соглашение, заключенное Российской Федерацией с иностранным государством или государствами, с международной организацией либо с иным образованием, обладающим правом заключать международные договоры, в письменной форме и регулируемое международным правом, независимо от того, содержится такое соглашение в одном документе или в нескольких связанных между собой документах, а также независимо от его конкретного наименования.

Уголовный кодекс Российской Федерации, являясь единственным источником уголовного права России, в соответствии с частью 2 статьи 1, основывается на общепризнанных принципах и нормах международного права.

В сфере уголовного права международные акты зачастую выступают только в виде опосредованных источников, т. е. требуют имплементации в национальное законодательство. «Вообще непосредственное применение многих международно-правовых норм невозможно уже хотя бы потому, что они сами не содержат конкретных уголовно-правовых санкций. Поэтому обязательная сила и приоритетность ратифицированных международных соглашений заключаются в том, что они создают для национального законодателя обязанности привести свое внутреннее право в соответствие с международными нормами» [5]. Это касается как романо-германской, так и англо-американской систем права.

Так в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10 октября 2003 г. «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» указывается, что «международные договоры, нормы которых предусматривают признаки составов уголовно наказуемых деяний, не могут применяться судами непосредственно, поскольку такими договорами прямо устанавливается обязанность государств обеспечить выполнение предусмотренных договором обязательств путем установления наказуемости определенных преступлений внутренним (национальным) законом». При этом стоит отметить, что наряду с имплементацией, которая предполагает приведение национального законодательства в соответствие с ратифицированным международным договором, принято выделять рецепцию. В последнем случае международный договор полностью включается в национальный уголовный закон без каких – либо изменений, либо путем введения новой уголовно – правовой нормы, либо путем замены уже существующей. Основное отличие имплементации от рецепции заключается в том, что «при имплементации норма уголовного закона адаптирует положение международной нормы не буквально, а в соответствии с особенностями правовой системы государства» [8].

«В качестве источника уголовного права могут выступать лишь нормы писаных международных документов (таких как конвенции, пакты, договоры и др.), при этом, говоря о нормах, не стоит упускать из виду, что ими могут быть признаны лишь общеобязательные предписания, но не рекомендательные, иначе соответствующее правило поведения утрачивает качество нормативности» [6].

Международно-правовые нормы, предусматривающие признаки составов преступлений, должны применяться судами Российской Федерации только в тех случаях, когда норма Уголовного кодекса Российской Федерации прямо устанавливает необходимость применения международного договора Российской Федерации.

Так, например, ст. 355 Уголовного кодекса Российской Федерации устанавливает, что разработка, производство, накопление, приобретение или сбыт химического, биологического, токсинного, а также другого вида оружия массового поражения, запрещенного *международным договором* Российской Федерации, – наказываются лишением свободы на срок от пяти до десяти лет.

Аналогично устанавливает необходимость применения *международного договора* Российской Федерации и ст. 356 УК РФ, в ч. 1 которой предусмотрено, что жестокое обращение с военнопленными или гражданским населением, депортация гражданского населения, разграбление национального имущества на оккупированной территории, применение в вооруженном конфликте средств и методов, запрещенных *международным договором* Российской Федерации, – наказываются лишением свободы на срок до двадцати лет.

В названных статьях находит свое выражение принцип универсальной юрисдикции, в соответствии с которым иностранцы и лица без гражданства не проживающие постоянно в России, за преступления совершенные вне территории России, привлекаются на ее территории к уголовной ответственности, за преступления, предусмотренные международным договором.

Нормы общей части уголовного права также могут содержать в себе отсылку к какому-либо международному договору. Так часть 4 статьи 11 Уголовного Кодекса Российской Федерации устанавливает, что вопрос об уголовной ответственности дипломатических представителей иностранных государств и иных граждан, которые пользуются иммунитетом, в случае совершения этими лицами преступления на территории Российской Федерации разрешается в соответствии с нормами международного права. В свою очередь ст. 31 и 37 Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 г. устанавливают, что члены дипломатического персонала представительств, члены их семей, проживающие вместе с ними, если они не являются российскими гражданами, имеют абсолютный иммунитет от уголовной юрисдикции России.

Библиографический список

1. Конституция Российской Федерации от 12.12.1993 г.

2. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ.

3. Федеральный закон от 15 июля 1995 г. № 101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации».

4. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10 октября 2003 г. «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права, и международных договоров Российской Федерации».

5. Додонов В.Н. Сравнительное уголовное право. Общая часть. Монография. Под общ. и науч. ред. д. ю. н., профессора, заслуженного деятеля науки РФ С.П. Щербы. – М., 2009. – 448 с., 2009. [Электронный ресурс]. URL: http://www.juristlib.ru/book\_10274.html (дата обращения: 14. 11. 2015)

6. Уголовное право. Общая часть / под ред. М.Ф. Кузнецовой. М., 2015. [Электронный ресурс]. – URL: http://www.juristlib.ru/book\_4300.html (дата обращения: 14. 11. 2015)

7. Nagy K. Problems of relationships between international and domestic law // Questions of international law. Leyden, 1977.

8. http://www.justicemaker.ru/view-article.php?id=11&art=3087 (дата обращения: 14. 11. 2015).

## Красникова Ю.А., студентка 2 курса, научный руководитель: Перетятько Н.М., к.ю.н., доцент, заведующая кафедрой уголовного права и процесса Поволжский институт (филиал) ФГБОУ ВО «Всероссийский государственный университет юстиции (РПА Минюста России)» в г. Саратове

## ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ ПОЛНОМОЧИЙ ЗАЩИТНИКА В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Анализ норм, изложенных в ст. 53 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее – УПК РФ), закрепляющей полномочия защитника, приводит к выводу, что адвокаты обладают широким кругом полномочий для осуществления своей процессуальной функции – функции защиты по уголовному делу. Однако реализация некоторых из прав защитника вызывает дискуссии в научной среде и вопросы в правоприменительной практике. Остановимся на некоторых спорных моментах.

Одним из важнейших прав защитника является право иметь свидания с подозреваемым, обвиняемым, в том числе и до первого допроса подозреваемого, обвиняемого, наедине и конфиденциально. Данное право конкретизировано в ч. 2 статьи 18 Федерального закона от 15.07.1995 г. № 103-ФЗ «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений», согласно которой такие свидания подозреваемого или обвиняемого с его защитником должны осуществляться в условиях, позволяющих сотруднику места содержания под стражей видеть их, но не слышать содержания их беседы. Данная норма гарантирует адвокату и его подзащитному условия общения наедине и конфиденциально. Однако, по мнению Ю.П. Гармаева и B.C. Раднаева, в отношении адвоката и его подзащитного могут проводиться оперативно-розыскные мероприятия, в том числе и во время их конфиденциальных свиданий. Действительно, анализ Федерального закона от 12.08.1995 № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности»[1], показывает, что каких-либо исключений, например, запрета проведения такого оперативно-розыскного мероприятия как прослушивание телефонных и иных переговоров во время свидания защитника с подозреваемым, обвиняемым, не установлено [2, с. 61].

Весьма значимым представляется и право защитника на собирание и представление доказательств по уголовному делу. При этом в научной литературе является уже устоявшимся мнение о том, что защитник не собирает доказательства в процессуальном смысле этого слова, а обнаруживает информацию, сведения, оправдывающие обвиняемого или смягчающие его ответственность. Защитник не наделен правом принимать процессуальное решение о признании каких-либо сведений доказательствами по уголовному делу. Такие сведения могут быть облачены в соответствующую процессуальную форму только следователем, дознавателем или судом на основании с ходатайства защитника [3, с.102]. Анализируемое право защитника реализуются посредством получения предметов, документов и иных сведений, опроса лиц с их согласия, истребования справок, характеристик, иных документов от органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и организаций (ч. 3 ст. 86 УПК РФ). В п. 1 ч. 3 ст. 6 Федерального закона № 63-ФЗ от 31.05.2002 г. «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» [4], указано, что органы и организации в порядке, установленном законодательством, обязаны выдать адвокату запрошенные им документы или их заверенные копии не позднее чем в месячный срок со дня получения запроса адвоката.

Однако не стоит забывать о том, что ряд законов детально регламентирует порядок предоставления сведений, составляющих тайну, охраняемую законом. Таковой является и информация о состоянии здоровья физического лица, о факте обращения им за медицинской помощью, о сроках нахождения его в медицинском учреждении и т. п. Ссылаясь, как правило, на нормы Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», защитник планирует получить нужную ему информацию. Однако согласно Федеральному закону от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» [5], информация о факте обращения за медицинской помощью, состоянии здоровья гражданина, диагнозе его заболевания и иные сведения, полученные при его обследовании и лечении, составляют врачебную тайну. Без согласия пациента или его законного представителя сведения, составляющие врачебную тайну, защитнику предоставлены быть не могут. Следовательно, у лечебно-профилактических учреждений есть полное и законное право отказать адвокатам в предоставлении запрашиваемых ими сведений. В таких случаях адвокатам целесообразнее сразу обращаться с ходатайством к органам следствия, суду об истребовании ими соответствующих данных от учреждений здравоохранения.

Среди полномочий защитника обозначено и право на привлечение специалиста. Системное толкование норм УПК РФ, регламентирующих порядок привлечения специалиста в качестве участника уголовного судопроизводства, позволяет прийти к следующему выводу. Следователь вправе не допустить того или иного специалиста ввиду его недостаточной компетентности либо невозможности установить его личность, а также при наличии оснований для отвода. Таким образом, право адвоката привлекать специалиста сводится лишь к праву ходатайствовать о его привлечении, поскольку именно в компетенцию следователя входит удостоверение личности специалиста, разъяснение ему его прав и обязанностей, порядка производства следственного действия, предупреждение его об уголовной ответственности, предусмотренной ст. 307 и 308 УК РФ (ч. 5 ст. 164 УПК РФ). Именно следователь наделен полномочиями убедиться в компетентности специалиста, проверить его отношение к подозреваемому, обвиняемому и потерпевшему (ч. 2 ст. 168 УПК РФ).

На основании вышеизложенного можно сделать вывод о том, что не все полномочия защитника могут быть реализованы им в полном объеме. Рассогласованность отдельных положений нормативных правовых актов может быть устранена посредством совершенствования существующих норм. Думается, это позволит адвокату реализовать свои полномочия более эффективно в целях защиты прав подозреваемого, обвиняемого.

Библиографический список

1. Собр. законодательства Рос.Федерации.1995. № 33, ст. 3349.
2. Гармаев Ю.П. Незаконная деятельность адвокатов в уголовном судопроизводстве. Иркутск: ИПКПР ГП РФ, 2005. С. 60–64.
3. Бургер Б., Семенцов В. Процессуальное положение адвоката в уголовном процессе // Уголовное право. 2009. № 4. С. 101–104.
4. Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 23, ст. 2102.
5. Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 48, ст. 6724.

## Ойдуп А.С., студентка 3 курса, научный руководитель: Лаврухин С.В., к.ю.н., доцент, доцент кафедры криминалистики, ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия»

## ПРОБЛЕМЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ БЕЗОПАСНОСТИ УЧАСТНИКОВ ОСМОТРА МЕСТА ПРОИСШЕСТВИЯ

В условиях современного развития технологий наблюдается тенденция усложнения способов совершения преступлений, которые становятся все более изощренными ввиду применения преступниками новых технических средств, чего нельзя сказать относительно деятельности правоохранительных органов по расследованию преступлений. Очень важно применять при осмотре места происшествия основные средства защиты, которые призваны обеспечить безопасность участников осмотра.

Если обратиться к зарубежному опыту, то отличие тактики осмотра места происшествия в США от аналогичного следственного действия в России отчетливо прослеживается. Этот тезис подтверждается в криминалистической литературе, изданной в США. Например, в «Руководстве по научной судебной криминалистике», в первой главе, именуемой «Меры безопасности и место совершения преступления», рассматриваются вопросы, касающиеся обеспечения охраны лиц, участвующих в работе на месте происшествия от различных угроз из-за получения разного рода физических увечий во время работы на месте совершенного преступления. Так, чтобы защитить себя, чрезвычайно важно для каждого сотрудника, работающего в США на месте преступления, соблюдать постоянную бдительность относительно существующей опасности и принимать необходимые меры предосторожности, чтобы обеспечить безопасные условия работы для себя и коллег.

В отечественной литературе впервые вопрос о безопасности участников осмотра затронул в своей монографии Шошин С.В., который отметил, что должны быть последовательно и оперативно решены вопросы обеспечения соответствующих лиц специальной одеждой, обувью и другими средствами защиты [1, с. 194]. Например, в ситуации обнаружения трупа следователь может столкнуться с различными трудностями: не ясна причина смерти, наличие прижизненных заболеваний, в том числе ВИЧ-инфекцией, туберкулезом, гепатитом и другими, способных причинить вред здоровью участников, поскольку на месте происшествия могут оказаться кровь, сперма, рвота, фекалии и другие вещества, имеющие различную степень риска заражения следователя вирусами.

Чаще всего следователь может заразиться путем прямого контакта, при попадании брызг зараженной крови ему в глаза, нос, рот или открытый порез, или через травму, причиненную иглой или острой поверхностью (стеклом, деревом). Поэтому непосредственный контакт следователя с продуктами жизнедеятельности человека нежелателен. В других случаях на местах, где преступниками применялось огнестрельное оружие, участники осмотра могут обнаружить значительное число потенциально опасных объектов, к которым можно отнести само оружие, боеприпасы, поэтому актуальность обеспечения безопасности человека при обнаружении, фиксации и изъятии следов на месте происшествия не исчезает.

А.В. Белавин обоснованно считает, что в некоторых случаях следователи и оперативные работники в составе следственно-оперативной группы формально соблюдают требования по безопасному обращению с огнестрельным оружием и боеприпасами к нему, а также не на должном уровне организуют работу по защите жизни и здоровья участников осмотра [2, с. 41]. Сложно не согласиться с данными замечаниями относительно безопасности. Как мы выяснили, следственные действия в Российской Федерации не ставят приоритетом вопрос о мерах безопасности, их производство направлено на скорейшее выявление и фиксацию следов на месте преступления, что может привести к неблагоприятным последствиям для самих участников. Если в научной литературе зарубежных странах первая глава по осмотру места происшествия посвящается вопросам обеспечения безопасности, то в реалиях нашей страны такого нет. Во всех учебниках, пособиях при анализе их содержания можно увидеть, как изложение учебного материала начинается сразу же с раскрытия понятия осмотра места происшествия, а далее следует подготовительный этап и т. д. [3, с. 72]. Ни один из параграфов не посвящён вопросу об обеспечении безопасности участников осмотра.

Если следователю приходится работать с небольшим количеством продуктов жизнедеятельности человека или брать на месте происшествия какие-либо предметы, то он должен как минимум надеть латексные перчатки, защитные очки, лицевую маску или респиратор, прикрывающий нос и рот. Лицевая маска и респиратор должны быть специального типа, для предотвращения попадания в организм вирусов, передающихся через кровь.

В ситуации, когда приходится работать с большим количеством крови, следователь должен надеть одноразовый защитный костюм, так как большинство из таких костюмов устойчивы к брызгам, и пластиковые ботинки для предотвращения переноса жидкостей жизнедеятельности человека на собственную одежду.

При работе с острыми поверхностями необходимо использовать специальные перчатки, защищающие кожу от порезов.

Необходимость введения такого личного защитного оборудования отмечена Ю.В Феофановой. Она указала на важность подготовки средств индивидуальной защиты, предназначенных для исключения попадания внутрь организма, на кожу и одежду химически опасных и биологически вредных веществ. Это средства защиты органов дыхания, специальная защитная одежда и обувь [4, с. 362].

Учитывая рассмотренные проблемы, необходимо выделить в качестве минимального личного защитного оборудования для участников осмотра места происшествия, следующие виды снаряжения:

- лицевая маска и респиратор, сконструированный для защиты от вирусов и пыли;

- защитные очки;

- жесткая шляпа с ремешком под подбородком;

- прочные перчатки, также устойчивые к химикатам;

- ботинки с усиленной носочной частью и подошвой;

- защитный костюм.

Необходимо также внести в соответствующую литературу вопросы, касающиеся мер безопасности участниками осмотра места происшествия, поскольку вопрос об основах обеспечения безопасности деятельности сотрудниками правоохранительных органов никогда не перестанет быть актуальным.

Библиографический список

1. Расследование убийств / С.В. Шошин. – Ростов н/Д: Феникс, 2007.
2. Белавин А.В. Некоторые аспекты обеспечения безопасности участников осмотра места происшествия по делам, связанным с применением огнестрельного оружия. Вестник университета С.Ю. Витте. Серия 2: Юридические науки. 2012. № 1. С. 41–46
3. Бартенев Е.А. Тактика осмотра места происшествия и трупа: учебное пособие. Новосибирск: Новосиб. гос. ун-т., 2014.
4. Феофанова Ю.В. О безопасности лиц, проводящих осмотр места происшествия в условиях чрезвычайной ситуации // Известия Российского государственного педагогического университета им. А.И. Герцена. 2008. № 86. С. 361–365.

## Носик А.А., студент 2 курса, научный руководитель: Перетятько Н.М., к.ю.н., доцент, заведующая кафедрой уголовного права и процесса, Поволжский институт (филиал) ФГБОУ ВО «Всероссийский государственный университет юстиции (РПА Минюста России)» в г. Саратове

## К ВОПРОСУ О ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЙ РЕГЛАМЕНТАЦИИ ПРОЦЕССУАЛЬНОГО СТАТУСА ПОДОЗРЕВАЕМОГО ПО УПК РФ

Процессуальный статус подозреваемого в совершении преступления призван обеспечить надежную защиту лиц, вовлекаемых в уголовное судопроизводство, от практики осуществления следственных и иных процессуальных действий с участием фактически заподозренных лиц в качестве свидетелей. Очевидно, что право не свидетельствовать против себя самого, а также близких родственников не могут заметить целого комплекса прав подозреваемого. Своевременное получение соответствующего процессуального статуса позволят воспользоваться всей полнотой предоставленных законом прав для защиты от уголовного преследования.

Гарантиями осуществления прав и законных интересов участников уголовного судопроизводства являются правила, закрепленные в ст. 11 УПК РФ и возведенные законодателем в ранг принципов уголовного судопроизводства: суд, прокурор, следователь, дознаватель обязаны разъяснять подозреваемому, обвиняемому, потерпевшему, гражданскому истцу, гражданскому ответчику, а также другим участникам уголовного судопроизводства их права, обязанности и ответственность и обеспечивать возможность осуществления этих прав. Данному принципу корреспондируются правила, закрепленные в ст. 46 УПК РФ: право подозреваемого знать, в чем он подозревается, и получить копию постановления о возбуждении против него уголовного дела и др. Вместе с тем, отметим, что не менее важным является вопрос о том, в какой момент производства по уголовному делу, данные права должны быть разъяснены.

В первоначальной редакции ч. 2 ст. 46 УПК РФ подозреваемый должен был быть допрошен не позднее 24 часов, как с момента фактического его задержания, так и с момента вынесения постановления о возбуждении уголовного дела, за исключением случаев, когда местонахождение подозреваемого не установлено. Соответственно права и обязанности подозреваемого, следователь перед допросом (ч. 5 ст. 164 УПК РФ). Отмечая прогрессивный характер данной нормы, заметим, что обязанности вручения копии постановления о возбуждении уголовного дела закон не предусматривал.

Внесенные изменения в законодательство исправили данное упущение. Федеральным законом от 4 июля 2003 г. № 92-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации»ч. 2 ст. 46 УПК РФ была изменена [1]. Новый закон обязывал следователя, дознавателя направить копию постановления о возбуждении уголовного дела подозреваемому. Однако измененная редакция ч. 2 ст. 46 УПК РФ не предусматривала того, что подозреваемый должен быть допрошен не позднее 24 часов с момента вынесения постановления о возбуждении уголовного дела. Данное правило действовало лишь в отношении лица, которое было задержано в соответствии со ст. 90 и 91 УПК РФ. Таким образом, в случае производства предварительного расследования в форме дознания могла сложиться ситуация, при которой лицо, имевшее процессуальный статус подозреваемого, вообще не допрашивалось, поскольку и после вынесения обвинительного акта и ознакомления обвиняемого (бывшего подозреваемого) с этим обвинительным актом допрос обвиняемого законом не предусмотрен. В такой ситуации подозреваемый был фактически лишен возможности дать показания и объяснения по поводу имеющегося в отношении его подозрения, то есть права, закрепленного в п. 2 ч. 4 ст. 46 УПК РФ. Очевидно, что лицо, лишенное возможности давать показания и объяснения, не может эффективно защищать свои интересы. Представляется, что существовавшее положение противоречило не только интересам самого подозреваемого, но и интересам потерпевшего, органов расследования, назначению уголовного судопроизводства. Лицо, фактически подозреваемое в совершении преступления, на протяжении всего процесса дознания могло так и не узнать о том, что в отношении его осуществляется уголовное преследование, что оно подозревается в совершении именно преступления, а не, например, административного правонарушения. Российской практике известны случаи, когда гражданин, в отношении которого было возбуждено уголовное дело без уведомления его об этом и без разъяснения существа преступления, в котором он подозревается, без последующего допроса, явившись по вызову в суд, с удивлением узнавал, что ему грозит не административное, а уголовное наказание.

Следующие изменения законодательства, регламентирующие процессуальный статус подозреваемого были внесены в связи с совершенствованием производства дознания. Федеральным законом от 6 июня 2007 г. № 90-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации»была введена в действие ст. 223.1 УПК РФ [2]. В статье говорится что в случае, если уголовное дело возбуждено по факту совершения преступления и в ходе дознания получены достаточные данные, дающие основание подозревать лицо в совершении преступления, дознаватель составляет письменное уведомление о подозрении в совершении преступления, копию которого вручает подозреваемому и разъясняет ему права подозреваемого, предусмотренные статьей 46 УПК РФ, о чем составляется протокол с отметкой о вручении копии уведомления. В течение 3 суток с момента вручения лицу уведомления о подозрении в совершении преступления дознаватель должен допросить подозреваемого по существу подозрения.

Внесенные изменения еще на шаг приблизили уголовно-процессуаль­ный закон к соблюдению принципов уголовного судопроизводства, закрепленным в ст. 11 и 16 УПК РФ. Декларированные в этих статьях принципы теперь подкреплены должными процессуальными гарантиями в случае возбуждения уголовного дела в отношении конкретного лица и наделения его тем самым статусом подозреваемого. Для такого подозреваемого теперь предусмотрено обязательное вручение ему процессуального документа, которым он поставлен в положение подозреваемого и в котором перечислены права подозреваемого, и даже обязательный допрос. Возможность подозреваемого знать и осуществить свои права подкреплены соответствующими обязанностями должностных лиц с указанием времени исполнения этих обязанностей.

Библиографический список

1. Собр. законодательства Рос. Федерации. 2003. № 27 (ч. 1), ст. 2706.

2. Собр. законодательства Рос. Федерации. 2007. № 24, ст. 2833.

## Степанова М.А., студентка 1 курса магистратуры, [kamitti346@mail.ru](mailto:kamitti346@mail.ru), Международный юридический институт

## УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ

Вопрос об уголовной ответственности юридических лиц является достаточно дискуссионным. Ряд ученых (Е.Ю. Антонова, Т.А. Костарева) выступает за необходимость введения в Уголовный кодекс Российской Федерации такой ответственности, другие же (Н. Кузнецова, Н. Полянский), наоборот, против такого нововведения, обосновывая это тем, что данный законодательный шаг разрушит сложившуюся систему базовых положений уголовного права России. На данную тематику написано много статей и монографий.

Прежде чем понять, почему же данная тема является обсуждаемой и актуальной, нужно разобраться с тем, что понимается под юридической ответственностью и юридическим лицом.

*Юридическая ответственность* - это применение мер государственного принуждения по отношению к правонарушителю. За свои деяния человек отвечает перед законом и судом. Этим юридическая ответственность отличается от моральной, где основным критерием оценки поведения являются стыд и совесть человека.

Юридическая ответственность имеет государственно-принудительный характер. Также она всегда связана с определенными лишениями, т. е. сопровождается причинением виновному отрицательных последствий, ущемлением или ограничением его личных, имущественных и других интересов.

Кто может применять к личности меры ответственности? Это суд, прокуратура, полиция, а также администрация различных государственных учреждений, которые занимаются рассмотрением дел о правонарушениях.

Для привлечения человека к ответственности необходимо наличие ряда условий:

1) вина правонарушителя;

2) противоправность его поведения;

3) причиненный вред;

4) причинная связь между его поведением и наступившим противоправным результатом.

Юридическая ответственность обладает следующими признаками:

1) может наступать только за те деяния, которые предусмотрены правовыми нормами;

2) налагается только за совершенные поступки, за мысли или намерения применяться не может;

3) возлагается компетентными государственными органами в ходе определенной законом процедуры;

4) влечет за собой неблагоприятные последствия для нарушителя;

5) предполагает государственное принуждение правонарушителя к исполнению норм права;

6) наступает только один раз и за одно и то же преступление.

Указанные признаки юридической ответственности обязательны. Отсутствие хотя бы одного из них свидетельствует об отсутствии юридической ответственности.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что *юридическая ответственность*– это обязанность правонарушителя претерпевать особые, заранее установленные государством в санкциях правовых норм меры государственно-правового принуждения за совершенное правонарушение в установленном для этого процессуальном порядке.

Важную роль в применении юридической ответственности играют законность и обоснованность, выступая ее основными принципами. Юридическая ответственность не может применяться, если она не обоснована и не законна.

*Уголовная ответственность* – один из видов юридической ответственности, основным содержанием которого выступают меры, применяемые государственными органами к лицу в связи с совершением им преступления [1].

Уголовная ответственность является формой негативной реакции общества на противоправное поведение и заключается в применении к лицу, совершившему преступление, физических, имущественных и моральных лишений, призванных предотвратить совершение новых преступлений [2].

Одним из обязательных условий наступления уголовной ответственности является тот факт,что субъектами уголовной ответственности могут быть только физические лица, к которым может быть применен один из видов наказаний, предусмотренных статьей 44 УК РФ.

Признать виновным в совершении преступления и назначить наказание может только суд. После отбытия наказания улица, осужденного за преступление, длительное время (в зависимости от тяжести преступления) сохраняется судимость.

*Юридическим лицом* признается организация, которая имеет обособленное имущество и отвечает им по своим обязательствам, может от своего имени приобретать и осуществлять гражданские права и нести гражданские обязанности, быть истцом и ответчиком в суде [3].

Юридическое лицо должно быть зарегистрировано в едином государственном реестре юридических лиц в одной из организационно-правовых форм, предусмотренных Гражданским кодексомРФ [3].

Юридические лица, выступающие как организации, могут быть 2 видов:

1) коммерческие организации, которые преследуют извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности;

2) некоммерческие организации – не имеющие извлечение прибыли в качестве основной цели и не распределяющие полученную прибыль между участниками.

В 90-х годах XX века в российской юридической литературе стал активно обсуждаться вопрос об уголовной ответственности юридических лиц. Были высказаны предложения выделить в российском законодательстве юридическое лицо в качестве субъекта уголовной ответственности [4].

Многими исследователями отмечалось, что в законодательстве многих стран Европы, а также ряда восточных стран предусмотрена уголовная ответственность юридических лиц, например, в Китае [4]. Другие законодательные системы не содержат положений об уголовной ответственности юридических лиц (к примеру, Япония) [4]. В странах Европы широко распространена практика применения уголовной ответственности юридических лиц. Это Австрия, Бельгия, Голландия, Люксембург, Португалия, Франция.

Например, во Франции, юридические лица подлежать уголовной ответственности, если преступные деяния были совершены в их пользу различными органами, являющимися их представителями.

Принципы уголовного наказания юридических лиц за преступную деятельность заложены и в ряде международных норм, признаваемых, в том числе, и нашей страной, например, в Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции.

В результате сложилось две прямо противоположные точки зрения на данную проблему.

Например, Е.Ю. Антонова и Т.А. Костарева законодательное урегулирование вопроса об уголовной ответственности в законодательстве зарубежных стран оценивают как шаг вперед в борьбе с преступностью. Другую позицию занимают Л. Вельцель, Н. Кузнецова, Н. Полянский. Они высказывали сомнение либо полностью отрицали целесообразность подобного законодательного решения. Последние исходили из традиционного подхода большинства ученых к тому, что субъектом уголовной ответственности может быть только физическое вменяемое лицо, достигшее установленного законом возраста (П.С. Дагель, Н.Г. Иванов, A.M. Лазарев, B.C. Орлов, Р.С. Орымбаев, А.А. Пионтковский, Н.С. Таганцев, А.Н.Трайнин, В.В. Устименко и др.).

Сторонники введения уголовной ответственности юридических лиц ссылались на то, что нормы ряда отраслей права, таких как административное и гражданское, недостаточно эффективны в борьбе с противозаконной деятельностью юридических лиц.

По нашему мнению, гражданско-правовая ответственность, применяемая к юридическому лицу, не исключает уголовной ответственности руководителя юридического лица. Например, в уголовном процессе можно заявить гражданский иск.

Уголовная ответственность юридических лиц порождает вопрос о таком уголовно-правовом последствии осуждения, как судимость. Трудно представить, что учреждение или организация будет иметь судимость, до тех пор, пока она не будет погашена или снята.

Тем не менее, еще в 1994 году в проекте УК РФ, подготовленном Минюстом России и Государственно-правовым управлением Президента РФ, содержались положения об уголовной ответственности компаний, однако законодатель на том этапе их не реализовал.

В 2011 году Следственным комитетом Российской Федерации был внесен в Государственную Думу РФ законопроект об уголовной ответственности юридических лиц, который также не был поддержан.

В 2015 году в Государственную Думу вновь был внесен подобный законопроект.

Недавно такой законопроект внес на рассмотрение зампред Комитета Госдумы по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству Александр Ремезков [5].

По мнению Директора Следственного комитета РФ А.И. Бастрыкина, уголовная ответственность юридических лиц крайне необходима не только для внутренней стабилизации криминогенной обстановки, но и для экстерриториального уголовного преследования иностранных юридических лиц, на счета которых выводятся добытые преступным путем денежные средства. Также существует проблема в преследовании за рубежом, в этом просто отказывается. В международном уголовном праве и процессе действует принцип взаимности, который предполагает возможность международной правовой помощи при условии, что деяние влечет уголовную ответственность в обеих странах, в том числе по признакам субъекта преступления.

Если проект станет законом и заработает в России, то, по мнению А. Ремезкова, это позволит возвращать из-за рубежа выведенные и спрятанные капиталы, нажитые преступниками. Появление такого закона даст возможность нашим правоохранительным органам преследовать за рубежом организации, финансирующие терроризм, и всевозможные конторы, вкладывающие очень немаленькие деньги в дестабилизацию политической обстановки в России [5].

В законодательстве должна появиться и совершенно новая уголовная статья – 14.1 «Уголовная ответственность и наказание юридических лиц» (в случае ее введения)[6].

В случае принятия данной нормы к уголовной ответственности можно будет привлечь как отечественные, так и иностранные фирмы, а также международные организации.

В качестве основного вида наказания юридических лиц предусмотрен штраф. Предполагается ввести два вида штрафов – либо один фиксированный – от 200 тысяч до 30 миллионов рублей, либо некий кратный штраф.

Другие виды наказания – лишение лицензии, квоты, преференций или разных льгот, а также лишение права заниматься каким-то видом деятельности могут назначаться исключительно по тому виду деятельности фирмы, при котором было совершено преступление.

Юридическое лицо будет признано виновным не только в случае совершения преступных действий от своего имени, но и в случае совершения в интересах компании наказуемого деяния даже без ведома ее руководства [6].

К примеру, компания будет признана виновной, если преступное деяние от ее имени совершило лицо, не являющееся ее руководителем.

Кроме того, организация понесет уголовное наказание за деяние, совершенное лицом, действовавшим на основании выданной доверенности, а также если преступление было совершено третьими лицами с ведома уполномоченного лица[6]. При этом предполагается, что вина организации в преступлении отсутствует, если были предприняты все зависящие от нее меры по недопущению преступления, однако реальная возможность не допустить его отсутствовала [6].

Юридические лица могут быть освобождены от уголовной ответственности в связи с добровольным отказом ими от совершения преступления до начала противоправных действий, либо в связи с деятельным раскаянием. Во втором случае виновное лицо освобождается от ответственности при одновременном соблюдении ряда условий, таких как совершение деяния впервые и отнесение его к категории небольшой или средней тяжести. Также такое лицо должно самостоятельно сообщить о преступлении в органы власти до того, как было возбуждено уголовное дело и возместить причиненный ущерб.

Ниже представлен предполагаемый список статей УК РФ, за которые будет применяться уголовная ответственность к юридическим лицам. Этот список включает 15, среди которых:

1) торговля людьми ([ст. 127.1](http://base.garant.ru/10108000/18/#block_1271));

2) использование рабского труда ([ст. 127.2](http://base.garant.ru/10108000/18/#block_1272));

3) легализация (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных другими лицами преступным путем ([ст. 174](http://base.garant.ru/10108000/23/#block_174));

4) коммерческий подкуп ([ст. 204](http://base.garant.ru/10108000/24/#block_204));

5) террористический акт ([ст. 205](http://base.garant.ru/10108000/25/#block_205));

6) массовые беспорядки ([ст. 212](http://base.garant.ru/10108000/25/#block_212));

7) изготовление и оборот материалов или предметов с порнографическими изображениями несовершеннолетних ([ст. 242.1](http://base.garant.ru/10108000/26/#block_2421));

8) нарушение правил международных полетов ([ст. 271](http://base.garant.ru/10108000/28/#block_271));

9) неправомерный доступ к компьютерной информации ([ст. 272](http://base.garant.ru/10108000/29/#block_272));

10) посягательство на жизнь государственного или общественного деятеля ([ст. 277](http://base.garant.ru/10108000/30/#block_277));

11) насильственный захват власти или насильственное удержание власти ([ст. 278](http://base.garant.ru/10108000/30/#block_278));

12) публичные призывы к осуществлению экстремистской деятельности ([ст. 280](http://base.garant.ru/10108000/30/#block_280));

13) незаконное участие в предпринимательской деятельности ([ст. 289](http://base.garant.ru/10108000/31/#block_289));

14) дача взятки ([ст. 291](http://base.garant.ru/10108000/31/#block_291));

15) организация незаконной миграции ([ст. 322.1](http://base.garant.ru/10108000/33/#block_32201)) и т. д.

Трудно представить, чем руководствовались авторы законопроекта, составляя данный перечень.

Справедливости ради, можно отметить ряд положительных моментов в случае законодательного признания уголовной ответственности юридических лиц.

По мнению адвоката Московской коллегии адвокатов «Князев и партнеры» А. Матюшенко, «в соответствии с российским законодательством филиалы и представительства организаций не самостоятельны и выступают в обороте от имени учредителя (то же касается и иностранных компаний, действующих на территории нашей страны через свои подразделения). Учитывая этот факт, ответственность за действия своего филиала будет нести иностранная компания-учредитель по законам государства, в чьей юрисдикции она зарегистрирована. Этому послужит механизм, позволяющий Генеральной прокуратуре РФ направлять материалы возбужденных в России уголовных дел в компетентные органы иностранного государства. Аналогичный порядок предусматривается и для российских организаций, совершивших преступления за пределами России.

При этом в случаях, предусмотренных международным договором, либо исходя из принципа взаимности, дело можно будет рассматривать на территории России, а приговор направлять в иностранное государство для принудительного исполнения.

Такой же позиции придерживаются П. Дорохин, Ю. Крохина, Б. На­заренко.

Взвешенной позиции по данной проблеме придерживается И. Звечаровский. Он утверждает, что едва ли целесообразно вводить уголовную ответственность в УК РФ. Кодекс «построен» под физическое лицо. Также, по его мнению, нужен отдельный уголовный закон, который предусматривал бы положения об уголовной ответственности юридических лиц, а в УК РФ достаточно ограничиться ссылками на этот закон [8].

С этим трудно согласиться. Как уже отмечалось, базовые положения уголовного права предусматривают только субъективное вменение, а объективное вменение не допускается (ст. 5 УК РФ).

К юридическому лицу невозможно применить институт судимости.

Система видов наказания в уголовном кодексе в большинстве своем не может быть применена к юридическим лицам.

И последнее: введение института уголовной ответственности юридических лиц по сути предполагает так называемую коллективную ответственность, которая противоречит принципу субъективного вменения.

Все вышесказанное, на наш взгляд, ставит под большое сомнение такое законодательное нововведение, как уголовная ответственность юридических лиц.

Библиографический список

1. Уголовная ответственность // Большой юридический словарь. 3-е изд., доп. и перераб. / Под ред. проф. А. Я. Сухарева. М., 2007.
2. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть / Под ред. [А.С. Михлина](https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%9C%D0%B8%D1%85%D0%BB%D0%B8%D0%BD,_%D0%90%D0%BB%D0%B5%D0%BA%D1%81%D0%B0%D0%BD%D0%B4%D1%80_%D0%A1%D0%BE%D0%BB%D0%BE%D0%BC%D0%BE%D0%BD%D0%BE%D0%B2%D0%B8%D1%87). М., 2010. С. 66.
3. Уголовный Кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ ред. от 13.07.2015, с изм. от 16.07.2015 (с изм. и доп., вступ. в силу с 25.07.2015) // СПС Консультант Плюс.
4. Гражданский Кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 13.07.2015) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.10.2015) // СПС Консультант Плюс.
5. Михеев Р.И., Корчагин А.Г., Шевченко А.С. Уголовная ответственность юридических лиц: за и против. Монография. Владивосток: Изд-во Дальневост. ун-та, 1999. 76с.
6. [Козлова](http://www.rg.ru/author-Natalia-Kozlova/) Н. Приступить к ликвидации. В Госдуму внесен закон об уголовной ответственности юридических лиц, 2015 // rg.ru
7. Проект закона Следственного комитета РФ об уголовной ответственности юридических лиц // zakon.ru.
8. В. Маркин статья «Уголовная ответственность юридических лиц необходима для нейтрализации не внутренних, а внешних угроз преступности», 2014 // fa.ru.

## Сторожихина Е.А., студентка юридического факультета, [аlyona-storozhihina@yandex.ru](mailto:аlyona-storozhihina@yandex.ru), научный руководитель: Юрина Л.Г., к.ю.н., доцент кафедры уголовного процесса, криминалистики и судебных экспертиз СГУ им. Н.Г. Чернышевского

## ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПОДАЧИ ВСТРЕЧНОГО ЗАЯВЛЕНИЯ ПРИ ПРОИЗВОДСТВЕ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ ЧАСТНОГО ОБВИНЕНИЯ

В ходе судебного разбирательства при производстве у мирового судьи по делам частного обвинения возникает множество проблем, в частности, связанные с подачей, поступлением в суд, принятием мировым судьей встречного заявления, соединением заявлений в одно производство и др. Поэтому в целях устранения пробелов, порождающих вопросы, связанные с рассмотрением уголовных дел, подсудным мировому судье, требуется совершенствование уголовно-процессуального закона.

В российском уголовно-процессуальном законе не определено, что же следует понимать под встречным заявлением. В доктрине под встречным заявлением понимают официальное обращение лица, в отношении которого принесено или принято к производству мировым судьей заявление о привлечении к уголовной ответственности за совершение преступления, преследование за которое осуществляется в порядке частного обвинения [Цит. по: 3, с. 346], [Цит. по: 4, с. 463]. Встречное заявление – это просьба подсудимого о привлечении к ответственности лица, которым было ранее подано заявление мировому судье по делу частного обвинения, которое находит отражение в соответствующем процессуальном документе и подается на имя мирового судьи в подготовительной части судебного заседания в порядке ст. 271 УПК РФ [Цит. по: 6, с. 285]. Мы предлагаем дополнить ст. 5 УПК РФ следующим образом: «встречное заявление – заявленное в подготовительной части судебного разбирательства и выраженное в процессуальном документе ходатайство на имя мирового судьи о привлечении к ответственности лица, которое обратилось в суд с просьбой о привлечении к уголовной ответственности подателя встречного заявления».

В последнем предложении ч. 3 ст. 321 УПК упоминается термин «встречная жалоба», смысл которого не совсем понятен [1]. О каких встречных жалобах идет речь в ч. 3 ст. 321 УПК, непонятно. Известно, что в УПК РСФСР 1960 г. данное понятие использовалось для обозначения обращения, которое тождественно термину «встречное заявление» и подавалось мировому судье с просьбой привлечь к ответственности по делу частного обвинения [2]. Автор настоящей статьи предполагает, что «встречная жалоба» перебралось из уголовно-процессуального закона РСФСР в УПК РФ. Поэтому мы предлагаем понятие «встречная жалоба» исключить из УПК РФ.

В российском уголовно-процессуальном законе отсутствуют требования, предъявляемые к содержанию встречного заявления. Как справедливо отмечает, судья Верховного Суда РФ Дорошков Владимир Васильевич считает, что встречное заявление должно соответствовать всем тем требованиям, которые предъявляются для заявления потерпевшего [3, с. 346]. По мнению Хайдарова А.А., также выделяет тождественные первоначальной просьбе потерпевшего положения, которые должны содержаться во встречном заявлении, и предлагает дополнить ст. 321 УПК РФ частью 3.2 [6, с. 286]. Однако мы считаем такую рекомендацию излишней и полагаем, что в ч.5 ст. 318 УПК РФ после слова «заявление» необходимо дополнить «и встречное заявление должны содержать».

Законодатель буквально не указывает, в какой момент производства по уголовному делу частного об­винения может поступить встречное заявление. По смыслу ст. 321 УПК РФ лицо может его подать в подготовительной части судебного разбирательства, т. е. в момент разъяснения подсудимому его прав и заявления ходатайств о вызове новых свидетелей, экспертов и специалистов, об истребовании дока­зательств и документов или об исключении дока­зательств, полученных с нарушением требований уголовно-процессуального закона в соответствии со ст. ст. 267 и 271 УПК РФ [1]. Автор не может не согласиться с мнением Хайдарова А.А., что мировой судья может предоставить возможность подсудимому для подачи встречного заявления именно в этот момент подготовительной части рассмотрения дела [6, с. 285]. Кроме того, автор предлагает предоставить подсуди­мому право подавать встречные заявления на стадии подготовки дела к судебному заседанию.

При соединении дел в связи с поступлением встречного заявления в производстве у мирового судьи возникает проблема определения процессуального статуса лиц. Как отмечает известный ученый-процессуалист Рыжаков А.П., при рассмотрении соответствующих дел в едином судебном заседании оба лица одновременно являются частным обвинителем и подсудимым, поэтому суду следует обеспечивать соблюдение всех процессуальных прав, предоставленных законом каждому из них как частному обвинителю (потерпевшему) и как подсудимому [5, с. 971]. В российском уголовно-процессуальном законодательстве обязанность мирового судьи разъяснить права подсудимого частному обвинителю и права потерпевшего подсудимому у миро­вого судьи отсутствует, что является нарушением конституционных принципов и основных положений Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации. Поэтому предлагаем мировым судьям проводить процедуру разъяснения прав лицам в ходе единого судебного разбирательства, которая заключается в том, что подав­шему первоначальное заявление лицу разъясняются права потерпевшего, о чем мировой судья составляет протокол; излагается порядок производства по делам частного обвинения при проведении единого судебного разбирательства в связи с соединением дел на основании принятия встречного заявления; разъясняются права подсудимого, о чем мировой судья составляет протокол.Также рекомендуем аналогичный порядок использовать при разъяснении прав подсудимому (подателю встречного заявления). Кроме того, при допросе оба лица предупреждаются об уголовной ответственности по ст. 306 УК за заведомо ложный донос [1], [4, с. 463].

Нередко перед мировыми судьями и иными лицами возникает вопрос, с какого момента допускается соединение основного и встречного заявлений? Дорошков В.В. полагает, что соединение первоначального и встречного заявлений допускается с момента принятия мировым судьей основного заявления к своему производству и до начала судебного следствия [3, с. 347]. Такое мнение противоречит смыслу ст. 321 УПК РФ, поскольку она регулирует судебное разбирательство, а значит, вынесения мировым судьей постановления о соединении дел возможно только в подготовительной части судебного разбирательства.

Дорошков В.В. и Рыжаков А.П. отмечают, что соединение заявлений в связи с поступлением и принятием встречного заявления являются правом, а не обязанностью мирового судьи, что является справедливым, поскольку подтверждается положением ч.3 ст. 321 УПК РФ [1], [4, с. 463], [5, с. 971]. При этом необходимо учитывать, что вынесение постановления о соединении дел и рассмотрении их в едином судебном заседании возможно лишь тогда, когда заявление пострадавшего и встречное заявление касаются одних и тех же лиц, одного противоправного деяния или хотя и разных деяний, но взаимосвязанных между собой. [Там же.]

Для обеспечения права на защиту лица, в отношении которого было подано заявление, мировой судья в течение 7 суток со дня поступления заявления в суд вызывает лицо, в отношении которого подано заявление, знакомит его с материалами уголовного дела и вручает копию поданного заявления. Однако, если в ходе подготовительной части судебного разбирательства подсудимый подает встречное заявление, то в соответствии с ч. 3 ст. 321 УПК РФ по ходатайству потерпевшего мировой судья вправе отложить судебное разбирательство на срок не более 3 суток. При отсутствии ходатайства потерпевшего дело вовсе может быть рассмотрено в тот же день [1]. На наш взгляд, данная норма умаляет права на защиту лица, в отношении которого было подано встречное заявление и нарушает российские уголовно-процессуальные принципы. Мы предлагаем при соединении заявлений в одно производство в ч.3 ст. 321 УПК РФ установить обязанность для мирового судьи откладывать рассмотрение дела на срок не менее 7 суток.

По смыслу норм, содержащихся в главе 41 УПК РФ, мировой судья должен принимать к рассмотрению любое встречное заявление подсудимого. Такое положение не может соответ­ствовать принципам и назначению уголовного процесса. Хайдаров А.А. справедливо в качестве оснований для отказа в принятии встречного заявления предлагает ввести п.п. 2–4 ч. 1 ст. 24 УПК РФ [6, с. 286]. Кроме того, автор настоящей работы считает вполне возможным к принятию встречного заявления применять положения ч.1, 1.1 и 2 ст. 319 УПК РФ, регламентирующей полномочия мирового судьи по уголовному делу частного обвинения, если дополнить соответствующие нормы указанием о том, что они применяются к встречным заявлениям.

В случаях соединения дел в связи с принятием мировым судьей встречного заявления в судебном следствии возникают некоторые вопросы относительно порядка исследования доказательств. Так, в едином судебном разбирательстве исследуются обстоятельства, относящиеся к обоим заявлениям. Вопрос о порядке исследования доказательств решается мировым судьей с учетом мнения всех участников процесса независимо от очередности поступления заявлений.

В ходе судебного следствия мировой судья вправе прекратить уголовное дело за примирением сторон. В уголовно-процессуальном законе не определены требования, предъявляемые к содержанию заявления о примирении сторон, а также не указано, в какой момент эти заявления могут поступить. В соответствии с ч. 2 ст. 20 УПК примирение допускается до удаления суда в совещательную комнату для постановления приговора [1]. Поэтому подача подобных заявлений возможна, в том числе и на судебном следствии в ходе производства по делам частного обвинения.

Авторы считают, что в данной работе новыми являются следующие положения и результаты, которые заключаются в том, что было предложено определение понятию «встречное заявление»; исключение из ч.3 ст. 321 УПК РФ термина «встречная жалоба». Нами рекомендуется в ч.5 ст. 318 УПК указать о том, что требования, предъявляемые к содержанию заявления потерпевшего о совершении в отношении него преступления, которое подсудно мировому судье, относятся и к подаче встречного заявления подсудимым; расширить момент, в течение которого возможно подать встречное заявление; регламентировать процедуру разъяснения прав лицам, заявления которых соединены в одно производство; в ч.3 ст. 321 УПК РФ установить обязанность для мирового судьи откладывать рассмотрение дела на срок не менее 7 суток в случае соединения заявлений в одно производство.

Библиографический список

1. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. №174-ФЗ (ред. от 13.07.2015, с изм. и доп., вступ. в силу с 15.09.2015) // СЗ РФ. 2001. № 52 (часть I). Ст. 4921; СЗ РФ. 2015. № 27. Ст. 3981;

2. Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР от 27 октября 1960 г. (ред. от 29.12.2001, с изм. от 26.11.2002, с изм. и доп., вступающими в силу с 01.07.2002) // Ведомости ВС РСФСР. 1960. № 40. С. 592; СЗ РФ. 2001, № 53 (часть 1). Ст. 5028;

3. Практика применения Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: практическое пособие. 6-е изд., перераб. и доп. / Давыдов В. А., Дорошков В. В., Колоколов Н. А., Степалин В. П., Червоткин А. С. / под ред. проф. В.М. Лебедева. М.: Юрайт, 2015;

4. Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации. 3-е изд., перераб. и доп./ Ведерникова О. Н., Ворожцов С. А., Давыдов В. А., Дорошков В. В., Загорский Г. И. и др. / под ред. проф. В.М. Лебедева. М.: Норма, 2014;

5. Рыжаков А.П. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации. 9-е изд., перераб. М.: Норма, 2014;

6. Хайдаров А.А. Проблемы судебного следствия по уголовным делам частного обвинения // Актуальные проблемы экономики и права. 2012. №1. С. 285–290.

## Салпагаров М.У., доцент, зав. кафедрой уголовно-правовых дисциплин, КЧФ МФПУ «Синергия», г. Черкесск

## РОЛЬ ЛИЧНОСТИ ВИНОВНОГО ПРИ НАЗНАЧЕНИИ НАКАЗАНИЯ

Важнейшим критерием назначения справедливого наказания является учет судом данных о личности виновного. Общественная опасность деяния и личность виновного – взаимосвязанные, пересекающиеся понятия, но они не поглощаются, не исчерпываются друг другом. Личность проявляет себя не только в совершенном преступлении, но также до и после него, а потому ее оценка не может зависеть исключительно от характеристики совершенного преступления. Этот постулат не вызывает возражений. Проблема состоит лишь в пределах учета данных о личности виновного при назначении наказания. Могут ли быть учтены данные, характеризующие личность, но не нашедшие отражения в преступлении, не связанные с ним; при этом сами данные могут иметь как положительную, так и отрицательную окраску. На этот вопрос нет однозначного ответа. Г.И. Чечель говорит, что отрицательная характеристика личности может учитываться при назначении наказания лишь в том случае, если эти личностные отрицательные качества непосредственно связаны с совершенным преступлением [1]. Несколько иначе решает поставленный вопрос Л.Л. Кругликов, утверждая, что помимо обязательного учета данных о личности, непосредственно проявившихся в деянии, суд может учитывать по гуманным соображениям и те данные о личности, которые непосредственно не свидетельствуют о ее опасности, не связаны с преступлением [2].

На наш взгляд, при оценке личности следует исходить из того, что она включает в себя комплекс физиологических, психологических и социальных характеристик. Очевидно, что иметь положительное или отрицательное значение (и то, условное) может только последняя группа данных, в то время как первые две – нейтральны и не предопределяют опасности лица. Положительная социальная характеристика лица, совершившего преступление, не может учитываться в целях смягчения наказания. Уголовный кодекс в принципе создан для «положительных» лиц, устанавливая для лиц, обладающих отрицательной социально-правовой характеристикой особые правила ужесточения ответственности (ст. ст. 68, 69, 70 и др.). Отрицательная же социальная характеристика лица подлежит учету лишь в той мере, в какой негативные свойства личности проявили себя в деянии, в противном случае наблюдается возврат к отвергнутой наукой и законодателем теории опасного состояния личности. Психофизиологические характеристики личности, во многом определяющие ее поведение до, во время и после совершения преступления, всегда подлежат учету, если они связаны с преступлением (способствовали его совершению, проявились в нем и т. д.). Если же эти данные не связаны с преступлением, они учитываются судом при условии, что позволяет выяснить влияние назначенного наказания на исправление осужденного, то есть важны для уточнения иного критерия назначения наказания [3].

Анализируя содержание такого критерия индивидуализации наказания, как личность виновного, заметим, что закон говорит о необходимости учета при назначении наказания именно личности виновного, а не ее общественной опасности. Так, Анисимков В.М. и Королева Е.В. считают, что «… ориентация на общественную опасность посягательства не дает полного учета характеристик личности. Одни из них связаны с признаками состава преступления, другие – с обстоятельствами, смягчающими или отягчающими наказания; третьи – выходят за пределы юридических признаков, но существенно влияют на ресоциализацию осужденного; четвертые – касаются биологических свойств личности и, безусловно, должны учитываться при назначении и исполнении наказания» [4]. Подобное терминологическое различие было подмечено еще П.С. Дагелем, который не считал его случайным. По мнению ученого оно отражает то положение, что при назначении наказания учитывается более широкий круг обстоятельств, характеризующих личность виновного, чем данные о его общественной опасности [5]. Об этом свидетельствует и анализ содержания смягчающих и отягчающих наказание обстоятельств, и судебная практика.

Понятие личности преступника по большей части разрабатывается криминологией и понимается юристами весьма неоднозначно. Так, Г.М. Резник указывает, что «о личности преступника можно говорить лишь применительно к весьма узкому контингенту лиц, для которых совершение преступлений стало основной, ведущей деятельностью» [6]. Такая позиция в настоящее время разделяется далеко не всеми авторами. Большая часть исследователей полагает, что личность преступника «появляется» в момент вынесения обвинительного приговора и ее возникновение не зависит от количества совершенных преступлений. При этом Ю.М. Антонян и Н.С. Лейкина определяют личность преступника как личность человека, который совершил преступление вследствие присущих ему антиобщественных взглядов, отрицательного отношения к общественным интересам и выбора общественно опасного пути для реализации своего замысла или непроявления необходимой активности в предотвращении отрицательно результата [7]. По мнению Н.Ф. Кузнецовой личность преступника (человека, совершившего преступление) отличается от личности непреступника общественной опасностью, которая представляет собой систему свойств личности в виде криминогенных потребностей, интересов, эмоционально-волевых деформаций и мотивации, которые породили соответствующее преступное поведение [8].

Подобные определения подчеркивают отличительные особенности личности преступника. Однако из них мало усматривается то обстоятельство, что личность преступника обладает помимо специфических признаков общественной опасности, признаками «обыкновенной» личности. В этой связи более приемлемым представляется определение личности преступника, данное П.С. Дагелем, который понимает под ней совокупность социально-политических, психических и физических признаков лица, совершившего преступление, имеющих уголовно-правовое значение [9].

Учитывая, что уголовно-правовое значение имеют данные о личности, как проявившиеся, так и не проявившиеся в преступлении, становится весьма привлекательной концепция криминогенной личности, разработанная В.Н. Бурлаковым [10]. Понятие криминогенной личности применимо к человеку до совершения преступления, поскольку преступное деяние субъективно обусловлено, и действует после реализации уголовной ответственности, так как существует рецидив, опять же в значительной степени связанный с особенностями личностной характеристики преступника. При этом важно заметить, что криминогенность как свойство личности, является не врожденным, а приобретенным в процессе взаимодействия негативной микросреды с индивидуальными особенностями человека [11].

Проведенное исследование подтверждает сделанный в науке вывод о том, что криминальная активность в большей степени свойственная лицам мужского пола. Традиционно незначительное участие женщин в криминальной деятельности объясняется их социальным положением, биологическими и психологическими особенностями. Преступления женщин отличаются по характеру, последствиям, способам и орудиям совершения, сферой, в которой они происходят, выбором жертвы преступного посягательства, влиянием семейно-бытовых и сопутствующих им обстоятельств. «Эти особенности связаны с местом женщины в системе общественных отношений, ее социальной ролью и функциями, биологической и психологической спецификой» [12].

Исследователями давно подмечена зависимость между занятостью женщин и видами совершаемых ими преступлений. Нами исследована зависимость категории совершенного преступления от пола осужденного. Выяснилось, что женщинам практически не свойственны особо тяжкие преступления (за них осуждено всего 3,4 % женщин); в тоже время удельный вес осужденных за тяжкие преступления, равно как и за преступления небольшой тяжести, достигает почти 37 %.

Эти данные подтверждаются сведениями о распределении по полу осужденных за различные категории преступлений. Исследование показало, что доля женщин среди осужденных за преступления небольшой тяжести намного превосходит удельный вес женщин среди осужденных за иные категории преступлений; более того, она практически равна сумме удельного веса женщин среди осужденных за иные категории преступлений. Каждый четвертый осужденный за преступления небольшой тяжести – женщина. Это существенным образом корректирует наши представления о степени тяжести женской преступности и позволяет однозначно признать ее менее опасной, чем преступность мужчин со всеми вытекающими последствиями в плане назначения уголовного наказания.

Что касается зависимости характера общественной опасности совершаемых преступлений от половой принадлежности преступников, то особой связи здесь не наблюдается. Специальные исследования показывают, что женщинам в большей степени свойственны преступления против собственности (47,7 %), в сфере экономической деятельности (14,2 %), против здоровья населения и общественной нравственности (13,6 %), против жизни и здоровья (9,7 %), против общественной безопасности (7,7 %), против порядка управления (3,6 %) [13].

Распределение осужденных по возрастным признакам показывает, что наибольшей криминальной активностью обладают лица молодого возраста, не достигшие 30 лет, на их долю приходится более половины всех осужденных.

Возраст преступника всегда имел большое значение в индивидуализации наказания. При этом традиционно судебная практика и законодательство признает смягчающими обстоятельствами совершение преступления в несовершеннолетнем, молодом и престарелом возрасте. Не возражая принципиально против такого подхода, заметим все же, что указанные негативные тенденции в возрастной характеристике преступников должны обратить внимание судов на недопустимость огульного смягчения наказания на основании возраста виновного.

Большое значение для соблюдения принципов гуманизма и справедливости в назначении наказания имеет учет данных о семейном положении преступников [14]. Семейное положение влияет на формирование личностных свойств человека, на направленность и устойчивость его преступного поведения. Как правило, лицо, совершившее преступление, не обременено семейными обязанностями, ни формально, ни по существу. Семья в большинстве случаев стимулирует позитивное поведение, осуществляет социальный контроль. Вместе с тем, действенность социального контроля, сила его воздействия в разных семьях неодинакова: она значительно ниже в социально неблагополучных («асоциальных») семьях. К сожалению, таких семей в России становится все больше. Основной причиной этого, на наш взгляд, является упадок института семьи, связанный с быстрым и повсеместным разрушением моральных ценностей, безработицей, обнищанием широких слоев населения. Трудно не согласиться с Ю.М. Антоняном, считающим, что рост материальных трудностей семьи сочетается с прогрессирующей тенденцией разрушения ее нравственных устоев, заразительной бездуховностью, утратой жизненно важных человеческих ценностей [15].

Учитывая семейное положение преступника при назначении наказания, следует обращать внимание на такие моменты, как: наличие семейных или родственных связей между виновным и потерпевшим, социально-психологическая атмосфера в семье, наличие детей у виновного, отношение виновного к детям и иным членам семьи, возможности семьи по социальному контролю, реабилитационные возможности семьи, семейные условия, способствующие повторению преступления и т. д.

Важной составляющей криминологической характеристики личности виновного являются данные об уровне его образования. Исследованием установлено, что более половины всех осужденных имеют среднее общее образование, доля лиц с высшим образованием составляет чуть более 5 %, а лиц со средним специальным образованием – более 15 %.

Приведенные данные способны повлиять на наши представления о детерминации особо тяжких преступлений. В частности, можно утверждать, что в криминогенном механизме особо тяжких преступлений в большей степени задействованы факторы биологического и психологического порядка, нежели социальные. Применительно к проблеме назначения наказания сказанное не позволяет говорить о меньшей степени общественной опасности лиц с высшим образованием по сравнению с лицами иного образовательного уровня в случае совершения ими особо тяжких преступлений.

Что касается зависимости рода занятий осужденных от категории совершаемого преступления, то анализ показывает, что с увеличением социального статуса степень тяжести совершаемого преступления снижается.

Самый высокий удельный вес категории трудоспособных лиц без определенных занятий, лиц, отбывающих лишение свободы, учащихся и студентов наблюдается в группе осужденных за особо тяжкие преступления, затем по мере снижения тяжести преступлений он также снижается. В тоже время все остальные категории лиц демонстрируют обратную зависимость: по мере уменьшения степени тяжести преступления, удельный вес каждой группы осужденных возрастает.

Познавательные сведения дает также анализ зависимости категории совершаемого преступления от рода занятий осужденных. Установлено, что особо тяжкие преступления в большей степени свойственны лицам, отбывающим наказание в виде лишения свободы, а также трудоспособным лицам без определенных занятий и нетрудоспособным, и в наименьшей степени крестьянам. Самый высокий удельный вес осужденных за тяжкие преступления, в группе студентов и учащихся, за преступления средней тяжести – в группе рабочих, за преступления небольшой тяжести – в группе служащих коммерческих или иных организаций.

Что касается динамики осужденных за различные категории преступлений, то наряду с отмеченным ранее возрастанием доли трудоспособных лиц, не имеющих определенных занятий, среди осужденных за все без исключения категории преступлений, обращает на себя внимание негативная тенденция, связанная с возрастанием среди осужденных за любые преступления категории учащихся и студентов. При этом данная тенденция имеет место на фоне сокращения удельного веса рабочих и крестьян среди осужденных за различные категории преступлений.

В группе социальных признаков, характеризующих личность виновного, судами практически не уделяется внимание такому обстоятельству, как место его жительства и гражданство. Безусловно, на назначение наказания эти факторы имеют весьма отдаленное влияние, однако их выяснение необходимо, в первую очередь, в профилактических целях. Установлено, что большая часть осужденных – это постоянные жители места совершения преступления – более 88 %.

Что касается иных лиц, не проживающих постоянно в месте совершения преступления, то среди них почти две трети – граждане, относящиеся к категории «иные жители иной местности», иными словами «заезжие», «гастролирующие» преступники или лица, не имеющие официальной регистрации или статуса беженца и переселенца; каждый десятый – не имеет постоянного места жительства; еще каждый десятый – является иностранным гражданином.

В назначении справедливого наказания среди данных, характеризующих личность виновного, наибольшее значение имеет, пожалуй, характеристика его уголовно-правового статуса. Проведенное исследование показало, что более 60 % осужденных совершили преступление впервые, в тоже время почти 40 % осужденных имели в прошлом криминальный опыт.

Следует подчеркнуть, что исследованием установлена и негативная динамика правового статуса осужденных, связанная с возрастанием удельного веса осужденных, имеющих неснятые и непогашенные судимости, а также осужденных, совершивших преступление при простом, опасном и особо опасном рецидиве. Причем данная тенденция установлена применительно к осужденным за все категории преступлений.

Совершение преступления во второй и последующий разы, несмотря на применяемые государством исправительные и карательные меры, свидетельствует о стойкости антиобщественных взглядов и установок виновного, о необходимости применения к нему более суровых мер ответственности. Возрастание удельного веса рецидивистов среди осужденных в последнее время говорит о неадекватности системы наказания (в широком смысле, включающей и виды, и порядок назначения, условия и порядок отбывания) потребностям борьбы с преступностью. На фоне увеличения доли ранее судимых лиц в общей массе осужденных вызывает недоумение позиция законодателя, который в стремлении гуманизировать уголовное законодательство и уголовную политику последними изменениями в УК РФ свел на нет ранее существовавшую систему последовательного усиления уголовной репрессии в зависимости от вида рецидива. Полагаем, что в этой части УК РФ нуждается в очередном пересмотре.

Важной характеристикой личности виновного являются данные о состоянии его здоровья. К сожалению, судебная статистика не содержит на этот счет соответствующих сведений. Ею фиксируется лишь факт совершения преступления в состоянии алкогольного или иного опьянения. Анализ показывает, что состояние опьянения в большей степени свойственно лицам, совершающим особо тяжкие преступления: более половины из них на момент совершения преступления испытывали на себе воздействие алкоголя или иных психоактивных веществ.

Однако представляется уместным заметить, что на протяжении последних нескольких лет преступность «трезвеет». Доля лиц, совершающих преступления в состоянии опьянения, постепенно сокращается, причем тенденция эта наблюдается среди осужденных за все категории преступлений.

Характеризуя психофизический статус преступника, заметим, что специальные исследования свидетельствуют о достаточно высоком удельном весе лиц с отклонениями в развитии среди преступников. В частности, по данным Ю.М. Антоняна и С.В. Бородина среди виновных в совершении тяжких преступлений против личности доля лиц с аномалиями психики составляет около 68 % [16]. Безусловно, состояние здоровья лица играет определенную роль в механизме преступного поведения. Основная идея сводится к тому, что: 1) психофизические качества человека в определенное мере устанавливают границы и качество усвоения им правил социального поведения; 2) психофизические качества лица могут обусловливать тип его реакции на внешние раздражители среды; 3) психофизические качества лица могут ограничивать возможности самоконтроля за поведением. В механизме назначения и исполнения наказания психофизические качества виновного должны учитываться как с точки зрения объяснения ими самого преступного поведения, так и с позиции зависимости коррекционной программы от свойств личности виновного.

Необходимо подчеркнуть, что психическая аномалия, достаточная для того, чтобы лицо было признано действовавшим при совершении преступления в состоянии уменьшенной вменяемости, сама по себе ни при каких условиях не может признаваться обстоятельством, отягчающим ответственность. Болезнь никогда не должна ухудшать положение лица, совершившего преступление, это противоречило бы гуманным началам уголовной политики. Вместе с тем лицу, признанному уменьшено вменяемым, может быть назначено любое строгое наказание при наличии обстоятельств, отягчающих ответственность. Иными словами, категория уменьшенной вменяемости должна быть обстоятельством, смягчающим наказание, но может быть при назначении наказания не принята во внимание судом, и остаться нейтральной, не оказывающей влияния на меру наказания.

Большое значение имеет вопрос о наказаниях, которые могут применяться к лицам, признанным уменьшено вменяемыми. В принципе это могут быть любые меры наказания, предусмотренные уголовным кодексом. Однако уже сейчас очевидно, что в отношении этой категории лиц нецелесообразно применять лишение свободы на краткие сроки. В.А. Мелик-Мкртчян, изучивший этот вопрос в отношении лиц с травматическим психопатоподобным синдромом, пишет, что краткие сроки лишения свободы «не достигают цели предупреждения декомпенсации состояния и более полноценной адаптации таких лиц в местах лишения свободы. … Состояния декомпенсаций возникают на первых этапах их пребывания в заключении, а в последующем, как правило, происходит более удовлетворительная адаптация” [17]. Из этого следует, что для различных категорий лиц, совершивших преступления в состоянии уменьшенной вменяемости, наказание должно назначаться с учетом психического статуса их личности, а потому вполне возможно предусмотреть на законодательном уровне консультативную роль эксперта-психиатра при назначении наказания, который мог бы давать суду необходимые рекомендации.

Рассмотренные выше признаки личности, так или иначе, поддаются количественному измерению, могут быть установлены на основании документов или иных свидетельств. Гораздо сложнее обстоит дело с учетом психических, психологических свойств личности: темперамента, характера, направленности, установки преступника и т. д. Темперамент, сам по себе, не имеет решающего значения для оценки степени опасности преступника, однако во многом помогает выяснить обстоятельства совершенного преступления и условия, способствовавшие ему. Характер человека, являющийся результатом взаимодействия наследственных задатков и качеств, вырабатываемых в процессе развития личности и ее воспитания, важен как для уяснения механизма индивидуального преступного поведения, так и для определения программы воспитательных, коррекционных и реабилитационных мероприятий, реализуемых в процессе отбывания уголовного наказания. Важное криминологическое и уголовно-правовое значение имеет установка личности, ее направленность, которая характеризуется кругом интересов преступника, его потребностями, мировоззрением, общим уровнем развития, совокупностью мотивов и задач, которыми он руководствуется в своем поведении. Совокупность психологических качеств преступников (в первую очередь, их направленность), позволяют в общей массе лиц, совершивших преступления, довольно отчетливо выделить: 1) лиц с устойчивыми, ярко выраженными антиобщественными установками (ориентацией, диспозицией или направленностью) и 2) лиц, таковыми установками не обладающих.

В целях максимальной индивидуализации наказания криминологическое учение о личности преступника создает их классификацию на основе глубины и стойкости криминогенной мотивационной направленности. В соответствии с этим все преступники подразделяются на пять групп:

1) лица, впервые совершившие преступления в результате случайного стечения обстоятельств и в противоречии с общей характеристикой всего предшествующего поведения (случайные преступники);

2) лица, впервые совершившие преступления под воздействием неблагоприятных условий формирования жизнедеятельности личности, но в целом характеризуемых больше положительно, чем отрицательно (ситуационные преступники);

3) лица, совершившие преступления впервые, но допускавшие ранее правонарушения и в целом характеризуемые преимущественно отрицательно (неустойчивые преступники);

4) лица, неоднократно совершавшие ранее преступления, в том числе и ранее судимые;

5) субъекты особо опасного рецидива и другие особо злостные преступники [18].

Учитывая многообразие свойств и качеств, которыми характеризуется личность человека, совершающего преступления, наука стремится к тому, чтобы определить некоторый их набор, необходимый для индивидуализации наказания. Очевидно, что дать перечень таких свойств и признаков невозможно, а потому заслуживает внимания предложение исследователей об определении критериев, которым должны отвечать данные признаки. Согласимся с О. Д. Ситковской, что в процессе индивидуализации уголовного наказания суд должен максимально полно учесть те данные о личности виновного, которые:

- указывают на закономерность или случайность принятия и реализации решения о преступлении;

- влияют на способность управлять поведением в конкретной ситуации;

- значимы для прогноза опасности рецидива и определения программы коррекционного воздействия [19].

В ст. 61 и ст. 63 УК РФ содержится указание на ряд обстоятельств, оценивая которые можно судить об опасности лица, совершившего преступление. Часть этих обстоятельств характеризует личность виновного непосредственно, другая часть – опосредованно, через мотивацию преступления, описание его объективных признаков и совершаемых постпреступных действий.

В частности, из предложенных законодателем критериев, характеризующих личность виновного, к первой группе относятся: совершение впервые преступления небольшой тяжести вследствие случайного стечения обстоятельств; совершение преступления в силу стечения тяжелых жизненных обстоятельств либо по мотиву сострадания; совершение преступления в результате физического или психического принуждения либо в силу материальной, служебной или иной зависимости; совершение преступления при нарушении условий правомерности необходимой обороны, задержания лица, совершившего преступление, крайней необходимости, обоснованного риска, исполнения приказа или распоряжения; противоправность или аморальность поведения потерпевшего, явившегося поводом для преступления; совершение преступления по мотиву национальной, расовой, религиозной ненависти или вражды, из мести за правомерные действия других лиц, а также с целью скрыть другое преступление или облегчить его совершение; совершение преступления с использованием доверия, оказанного виновному в силу его служебного положения или договора; совершение преступления в условиях чрезвычайного положения, стихийного или иного общественного бедствия, а также при массовых беспорядках; совершение преступления в составе группы лиц, группы лиц по предварительному сговору, организованной группы или преступного сообщества (преступной организации).

Ко второй группе признаков относятся: несовершеннолетие виновного; беременность; особо активная роль в совершении преступления; привлечение к совершению преступления лиц, которые страдают тяжелыми психическими расстройствами либо находятся в состоянии опьянения, а также лиц, не достигших возраста, с которого наступает уголовная ответственность; совершение преступления в отношении лица или его близких в связи с осуществлением данным лицом служебной деятельности или выполнением общественного долга; совершение преступления в отношении женщины, заведомо для виновного находящейся в состоянии беременности, а также в отношении малолетнего, другого беззащитного или беспомощного лица либо лица, находящегося в зависимости от виновного; совершение преступления с особой жестокостью, садизмом, издевательством, а также мучениями для потерпевшего; совершение преступления с использованием оружия, боевых припасов, взрывчатых веществ, взрывных или имитирующих их устройств, специально изготовленных технических средств, ядовитых и радиоактивных веществ, лекарственных и иных химико-фармакологических препаратов, а также с применением физического или психического принуждения; совершение преступления с использованием форменной одежды или документов представителя власти; наступление тяжких последствий в результате совершения преступления.

К третьей группе – наличие малолетних детей у виновного; явка с повинной, активное способствование раскрытию преступления, изобличению других соучастников преступления и розыску имущества, добытого в результате преступления; оказание медицинской и иной помощи потерпевшему непосредственно после совершения преступления, добровольное возмещение имущественного ущерба и морального вреда, причиненных в результате преступления, иные действия, направленные на заглаживание вреда, причиненного потерпевшему; неоднократность преступлений, рецидив преступлений.

Указанные признаки не являются исчерпывающими. Проведенный анализ показывает, что суды, характеризуя личность виновного, зачастую указывают обстоятельств, не перечисленные в статьях 61 и 63 УК РФ, кроме того, установлена зависимость частоты ссылок на определенные обстоятельства в зависимости от категории преступлений

Таким образом, автор считает, что при оценке личности следует исходить из того, что она включает в себя комплекс физиологических, психологических и социальных характеристик. Очевидно, что иметь положительное или отрицательное значение (и то, условное) может только последняя группа данных, в то время как первые две – нейтральны и не предопределяют опасности лица.

Библиографический список

1. Чечель Г.И. Смягчающие ответственность обстоятельства и их значение в индивидуализации наказания. Саратов, 1978. С. 25; Он же. Личность преступника как фактор, влияющий на назначение наказания // Российский следователь. 2012. № 5. С. 39.
2. Кругликов Л.Л. Правовые средства обеспечения справедливости наказания в процессе его индивидуализации. Автореферат дис. … д-ра юрид. наук. М., 1985. С. 23–24.
3. Салпагаров М.У. Учет данных о личности виновного в практике назначения наказания // Труды юридического факультета Северо-Кавказского государственного технического университета: Сборник научных трудов. Выпуск 9. – Ставрополь: СевКавГТУ, 2005. С. 195.
4. Анисимков В.М., Королева Е.В. Характеристика личности виновного в преступлении как самостоятельное начало в назначении наказания // Российский следователь. 2014. № 1. С. 33.
5. Дагель П. С. Учение о личности преступника в советском уголовном праве. Владивосток, 1970. С. 98.
6. Резник Г. М. Криминологическая профилактика и социальное планирование. – В кн.: Вопросы борьбы с преступностью. Вып. 31. М., 1979. С. 29.
7. Лейкина Н. С. Личность преступника и уголовная ответственность. Автореферат дис. … д-ра юрид наук. Л., 1969. С. 7; Антонян Ю. М. Изучение личности преступника. М., 1982. С. 42–43.
8. Криминология: Учебник / Под ред. Н. Ф. Кузнецовой, В. В. Лунеева. 2-е изд. М., 2004. С. 119.
9. Дагель П. С. Учение о личности преступника в советском уголовном праве. Владивосток, 1970. С. 15.
10. См.: Бурлаков В. Н. Криминогенная личность и индивидуальное предупреждение преступлений. Автореферат дис. … д-ра юрид. наук. СПб., 1998.
11. Криминология. ХХ век / Под ред. В. Н. Бурлакова, В. П. Сальникова. СПб., 2000. С. 206.
12. Щербакова Л. М. Особенности предупреждения преступлений, совершаемых женщинами. Региональный аспект. Автореферат дис. … канд. юрид. наук. Ставрополь, 1999. С. 9.
13. Щербакова Л. М. Особенности предупреждения преступлений, совершаемых женщинами. Региональный аспект. Автореферат дис. … канд. юрид. наук. Ставрополь, 1999. С. 13.
14. Исследованием криминогенных и антикриминогенных свойств семьи и семейной преступности занимается семейная криминология (криминофамилистика). См.: Шестаков Д.А. Семейная криминология (криминофамлистика). СПб., 2003.
15. Антонян Ю.М. Жестокость в нашей жизни. М., 1995. С. 123
16. Антонян Ю.М., Бородин С.В. Преступность и психические аномалии. М., 1987. С. 13.
17. Мелик-Мкртчян В.А. К вопросу о так называемой «уменьшенной вменяемости» применительно к лицам с травматическими психопатоподобными состояниями // Актуальные вопросы социальной и клинической психиатрии. Душанбе, 1969. Т. 2. С. 65.
18. Криминология: Учебник / Под ред. Н.Ф. Кузнецовой, В.В. Лунеева. 2-е изд. М., 2004. С. 133.
19. Ситковская О.Д. Психология уголовной ответственности. М., 1998. С. 225–226.

## Уварова И.А., к.ю.н., доцент, заведующий кафедрой уголовного права и процесса, [iuvarova@muiv.ru](mailto:iuvarova@muiv.ru), Московский университет им. С.Ю. Витте, г. Москва

## ПРАКТИКА РЕАЛИЗАЦИИ БЕСПЛАТНОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПОМОЩИ ОСУЖДЕННЫМ

Развитие гражданского общества и правового государства в России на первый план выдвигает проблему обеспечения прав и свобод человека и гражданина. В соответствии с ч. 1 ст. 48 Конституцией Российской Федерации каждому гарантируется право на получение квалифицированной юридической помощи. Также п. 1 Основ государственной политики РФ в сфере развития правовой грамотности и правосознания граждан определяет, что «…развитие правового государства, формирование гражданского общества и укрепление национального согласия в России требуют высокой правовой культуры, без которой не могут быть в полной мере реализованы такие базовые ценности и принципы жизни общества, как верховенство закона, приоритет человека, его неотчуждаемых прав и свобод, обеспечение надежной защищенности публичных интересов» [1].

Во всех сферах жизнедеятельности общества существует потребность в такой помощи, но особенно велико ее значение в пенитенциарных учреждениях. Само по себе правовое положение осужденных к лишению свободы вызывает необходимость обеспечить соблюдение их прав и законных интересов в максимальной степени. В свою очередь юридическая помощь выступает одним из важных средств и необходимым элементом механизма обеспечения прав, свобод и законных интересов осужденных, позволяющим повысить эффективность деятельности пенитенциарных учреждений и органов при исполнении наказаний.

Особая значимость юридической помощи для осужденных в современных российских условиях обусловлена рядом факторов, среди которых можно выделить:

1) строгую изоляцию осужденных от общества, которая лишает их возможности полноценного общения с внешним миром, существенно ограничивает доступ к правовой информации, возможность выбора субъектов для оказания юридической помощи;

2) возрастание роли права в общественных отношениях, юридических механизмов удовлетворения разнообразных интересов;

3) недостаточный уровень развития правового сознания и правовой культуры осужденных, часто не позволяющий им использовать элементарные правовые средства для реализации своих прав, свобод и законных интересов;

4) недостаточно эффективную работу российской правоохранительной системы, когда без профессионального содействия осужденные не могут отстоять свои права, свободы и законные интересы.

Кроме того, многие вопросы, возникающие в процессе обеспечения юридической помощью осужденных, не в полной мере проработаны как на законодательном уровне, так и в правоприменительной практике. Часто складывается мнение, что правовая помощь – это помощь только адвокатов и только в суде, однако это далеко не так. Тем не менее, законом не предусмотрено, какие именно субъекты, кроме адвокатов, имеют право на оказание юридической помощи осужденным, находящимся в местах лишения свободы. Известно, что любое право, в том числе и право на юридическую помощь, может быть реализовано только тогда, когда ему соответствует чья-то обязанность по его обеспечению [2, с. 29].

Уголовно-исполнительное законодательство предусматривает юридическую помощь, оказываемую адвокатами, а также иными лицами, имеющими право на оказание такой помощи (ч. 8 ст. 12, ч. 4 ст. 89 УИК РФ). Для получения юридической помощи осужденные могут пользоваться услугами адвокатов, а также иных лиц, имеющих право на оказание такой помощи. Однако приведенные нормы в отличие от нормы, содержащейся в ч. 1 ст. 48 Конституции Российской Федерации, не содержат указания на оказание именно квалифицированной юридической помощи. Ни в данной норме, ни в нормативных правовых актах не определены «иные лица, имеющие право на оказание такой помощи».

Федеральный закон «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации» от 21 ноября 2011 года № 324-ФЗ в ст. 1 устанавливает основные гарантии реализации права граждан Российской Федерации на получение бесплатной квалифицированной юридической помощи, организационно-правовые основы формирования государственной и негосударственной систем бесплатной юридической помощи и организационно-правовые основы деятельности по правовому информированию и правовому просвещению населения [3].

Получение юридической помощи осужденными, тем более бесплатной, лишь фрагментарно отражено в исследованиях, проведенных до принятия нормативных документов, отражающих существенно новый подход к исследуемой проблеме.

Вероятно, это обусловлено тем, что исследователи, занимающиеся проблемами уголовно-исполнительных правоотношений, правами и законными интересами осужденных, считают изучение права осужденного на получение бесплатной юридической помощи делом ученых, которые специализируются на изучении вопросов общей теории права, конституционного права, адвокатской деятельности и адвокатуры. В то же время получение юридической помощи лицами, отбывающими наказание, в настоящее время достаточно востребовано.

Необходимость в юридической помощи подтверждается и проведенным нами опросом осужденных Федерального казенного учреждения «Можайская воспитательная колония» УФСИН России по Московской области. Так, на вопрос «Существует ли у Вас необходимость в юридических консультациях по вопросам уголовно-исполнительного права со стороны суда, прокуратуры, адвокатуры?» 67 % респондентов ответили «Да», что свидетельствует о недостатке информированности о своем положении как субъекта отбывания наказания, и только 33 % осужденных по­считали себя не нуждающимися в правовой помощи. А вот на вопрос «Знаком ли Вам порядок получения бесплатной юридической помощи?» – 73 % опрошенных н осужденных ответили отрицательно.

Одной из главных проблем по реализации права осужден­ных на обращение является их правовая безграмотность. Концепция развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации до 2020 года [4] предполагает повышение уровня правовой грамотности осужденных. Бесспорно, что решение этих вопросов без должного юридического обеспечения в виде получения ими юридической помощи невозможно.

На наш взгляд, получение юридической помощи состоит в том, чтобы обеспечить лицам, отбывшим наказание, минимумом правовых знаний, которые в наибольшей степе­ни отвечают интересам и целям общества и будут способствовать их со­циальной адаптации. Основной акцент при этом дела­ется на то, что единственно правильный путь для разрешения возникающих во­просов – это установленный законом порядок, т.к. несмотря на наличие нормативных актов, обязывающих различные структуры власти и управления содействовать бытовому и трудовому устройству лиц, вышедших из мест лишения свободы, практическое применение этих законов нередко сводится в бессмысленное хождение человека по различным инстанциям.

Федеральный закон «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации» предусматривает государственную и негосударственную системы ока­зания бесплатной юридической помощи. Последняя формируется на добровольных началах и в соответствии с ч. 2 ст. 22 ФЗ № 324 ее участниками являют­ся юридические клиники (студенческие консультативные бюро, студенческие юридические бюро и другие) и негосударственные центры юридической по­мощи.

Рассмотрим оказание бесплатной юридической помощи на примере юридической клиники Московского университета им. С.Ю Витте.

С 1 марта 2007 года в Московском университете им. С.Ю. Витте был создан Центр правовой помощи населению, а с 1 сентября 2014 года Центр переименован в Юридическую клинику, основное предназначение которой является оказание бесплатной правовой помощи гражданам, нуждающимся в социальной поддержке, и организация постоянно действующей базы учебной и производственной практики студентов университета.

Основными категориями граждан, которым оказывается бесплатная юридическая помощь, являются:

а) социально незащищенные граждане;

б) студенты университета;

в осужденные, отбывающие наказание в местах лишения свободы;

Непосредственно прием граждан осуществляется консультантами юридической клиники – студентами старших курсов и магистрантами юридического факультета. Каждый ответ консультанты в обязательном по­рядке согласовывают с преподавателем-куратором.

Одним из основных направлений деятельности юридической клиники, является работа по оказанию бесплатной правовой помощи осужден­ным в учреждениях УФСИН Росси по Московской области, которая осуществляется в форме online-консультирования.

Механизм работы по рассматриваемому направлению следующий: предварительно в юридическую клинку по­ступают письменные вопросы осужденных конкретного исправительного уч­реждения, которые распределяются руководителем клиники по всем направлениям (отраслям права) и передаются консультантам для подготовки ответов. После чего происходит коллективное обсуждение ответов с преподавателями-консультантами. Наиболее полный ответ передается студентам непосредственно участвующим в выездной консультации или же отправляется по электронной почте.

В целях совершенствования методики оказания юридической помощи населению было принято решение о проведении ре­гулярных научно-практических семинаров в университете. К участию в них приглашаются: профессорско-преподавательский состав вузов, работники судебных и иных органов государственной власти, работники адвокатуры, студенты юридического факультета.

Таким образом, говоря о пользе юридической клиники для самих студентов, нужно упомянуть и о тех гражданах, кто обращается в нее за помощью. Для некоторых посетителей юридическая клиника – это единственно возможное средство получения правовой помощи. Не только из-за безвозмездности оказываемых услуг, но и потому, что в других местах (например, в государственных органах, адвокатуре и т. д.) им объ­ективно не могут уделить много времени и внимания. Значительную долю среди лиц, обращающихся за юридической помощью в клинику, составляют осужденные (во время выездных заседаний клиники в исправительные у уч­реждения) и лица, освобожденные из мест лишения свободы.

Библиографический список

1. Основы государственной политики Российской Федерации в сфере развития правовой грамотности и правосознания граждан (далее – Основы государственной политики РФ): приказ Президента РФ от 28 апреля 2011 г. № Пр-1168 // Рос. газета. 2011. апрель. № 151.
2. Акимова O.A. Правовое и организационное обеспечение юриди­ческой помощи осужденным в исправительных учреждениях: дисc. … канд. юрид. наук. М., 2006.
3. О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации: федеральный закон РФ от 1 ноября 2011 г. № 324-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 48, ст. 6725.
4. Об утверждении Концепции развития уголовно-исполнительной системы РФ до 2020 г.: Распоряжение Правительства РФ от 14 октября 2010 г. № 1772-р (с изм. и доп.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2010. № 43, ст. 5544.

## Шадрин О.Ю., к. ю. н., доцент, профессор РАЕ, член российской секции Международной полицейской Ассоциации, доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин, [narval20@yandex.ru](mailto:narval20@yandex.ru), Международный юридический институт

## СОВРЕМЕННЫЕ ПРОБЛЕМЫ ВВЕДЕНИЯ СОКРАЩЕННЫХ ФОРМ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

Не претендуя на рассмотрение в рамках настоящей статьи всех проблемных моментов, остановимся на некоторых спорных вопросах особого порядка судебного разбирательства как одной из сокращенных форм уголовного судопроизводства.

Мнения о том, что упрощение порядка судопроизводства возможно по делам о преступлениях, представляющих не большую общественную опасность, заявлялись еще в 70-х годах прошлого столетья.

В процессе подготовки Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации[1] предложения о регламентации сокращенных форм уголовного судопроизводства возникли вновь.

Практические рекомендации судам были даны в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 05.12.2006 №60 (ред. от 05.06.2012 г.) «О применении судами особого порядка судебного разбирательства уголовных дел» [2].

По нашему мнению, особое внимание следует уделить институту особого порядка судебного разбирательства, предусмотренному Главой 40 УПК РФ. Существуют мнения, что указанный институт является производным от аналогичного, закрепленного в ряде нормативных правовых документов процессуального характера стран Западной Европы понятия «сделка о признании вины» [3]/

Считаем указанное мнение не совсем верным, поскольку, исходя из УПК РФ со стороны обвинения, только дается согласие на упрощение процедуры, а при анализе норм западного варианта следует, что уступки делаются со стороны обвинителя в случае признания обвиняемым вины, вплоть до уменьшения объема первоначального обвинения.

Кроме того, обращаясь к используемой терминологии, отметим, что согласно ст. 153 Гражданского кодекса Российской Федерации под сделкой понимаются действия граждан и юридических лиц, которые совершаются с целью установления, изменения или прекращения гражданских прав и обязанностей [4]/

Таким образом, даже, исходя их приведенного определения, можно сделать вывод о том, что сам термин «сделка» предполагает наличие экономического интереса и в данном случае, применительно к отправлению правосудия неприемлем.

В уголовном судопроизводстве США используется так называемая «сделка о признании», по которой обвинителем предъявляется иск, а подсудимым самостоятельно выбирается выгодная для него позиция: признать этот обвинительный иск полностью или частично или не признать его.

Такая практика даже в США оценивается неоднозначно и уже многие годы вызывает критику. Неоднократно предпринимались попытки сократить ее применение или пресечь полностью. Однако рост нагрузки на судей является объективной причиной сохранения практики сделок о признании.

Таким образом, упрощенная процедура введена, прежде всего, в целях снижения судебной нагрузки.

Следует отметить, что применение такого порядка в достаточной мере не урегулировано в законе.

Фактически законодателем предусмотрено необоснованное существенное снижение санкций за преступления лишь по причине признания вины подсудимым.

В большинстве случаев при доказанности обвинения подсудимому особый порядок не просто выгоден, а необходим. При этом существенно снижается мера наказания только за то, что он, в целях смягчения приговора признает свою вину и соглашается с предъявленным ему обвинением.

Кроме того, ходатайство подсудимого о постановлении приговора без проведения судебного разбирательства, если он обвиняется в совершении как тяжких, так и особо тяжких преступлений, не может быть удовлетворено, поскольку в [ч.1 ст.314](consultantplus://offline/ref=EB5C5D303B71003E8FCEBC01EA3BBF76898009F3097822B92DCA2D0610CF4860920F0C7B94C6C0x0Z8V) УПК РФ определен исчерпывающий перечень составов преступлений, уголовные дела о которых могут рассматриваться в особом порядке, не подлежащий расширительному толкованию.

Ходатайство подсудимого о постановлении приговора без проведения судебного разбирательства, если он является участником группового преступления, может подлежать удовлетворению только в том случае, если уголовное дело в отношении его выделено в отдельное производство на стадии предварительного следствия. В противном случае дело должно рассматриваться в обычном порядке.

Вместе с тем, нельзя забывать и о совершенствовании механизмов защиты законопослушных гражданин.

Более того, когда речь идет о соблюдении конституционных принципов правосудия, нельзя принимать весьма спорный тезис о загруженности судов. Коллектив ученых, готовивших теоретическую модель уголовно-процессуального законодательства новой России, практически единогласно отказался даже от протокольной формы досудебной подготовки уголовных дел о незначительных преступлениях. Ученые обоснованно посчитали, что «сокращение гарантий установления истины… не может быть оправдано ссылками на простоту уголовного дела, мягкость грозящего наказания, необходимость экономить время дознавателя… ибо все такого рода ссылки просто безнравственны, т.к. игнорируют человека как личность, чье достоинство неприкосновенно, и рассчитаны на некоего усредненного, обезличенного «правонарушителя», готового удовлетвориться любым минимумом гарантий, лишь бы не наказывали слишком строго» [5].

Вместе с тем, известный криминолог, профессор В.В. Лунеев, обращает внимание на то, что не менее важна защита законом интересов и всего общества, и каждого потерпевшего [6]/

А на сегодняшний день существует предусмотренная в нормативных правовых актах позиция, по которой суд обязывается существенно снижать максимально возможный размер наказания исключительно за признание вины.

Однако, анализируя перечень, предусмотренный Уголовным кодексом Российской Федерации, отметим, что данное обстоятельство не закреплено в качестве смягчающего.

Таким образом, законодательно закреплена парадоксальная ситуация, при которой в уголовно-процессуальном законодательстве установлено новое смягчающее обстоятельство, подлежащее обязательному учету судом при назначении наказания.

Следует также заметить, что, допуская особый порядок принятия судебного решения, законодатель фактически лишает суд важнейшего права – реагировать на причины и условия, способствовавшие совершению преступления, и иные нарушения закона, выявленные в судебном заседании. Кроме того, суд вправе вынести частное определение (постановление) и в других случаях, если признает это необходимым ([ч.4 ст.29](consultantplus://offline/ref=AC9625C3DB02ED48D58BF58E6804F758C3CC6AF88B4C69FE59E1B6D2C84A372096AD8E3F23F3F1QFz4V) УПК РФ). При особом порядке материалы дела суд не исследует, а, как уже было отмечено выше, только соглашается с выводами предварительного расследования. Представляется, что такое ограничение функций суда недопустимо.

Тем не менее, указанный порядок судопроизводства активно применяется на практике.

Так, согласно Справке Кемеровского областного суда от 26.03.2012 №01-07/26-273 «Справка о результатах рассмотрения жалоб (представлений) на судебные решения, принятые в особом порядке судебного разбирательства (гл. 40 УПК РФ)» судебная коллегия по уголовным делам Кемеровского областного суда рассмотрела 2766 кассационных жалоб (представлений) на судебные решения, принятые районными (городскими) судами по результатам рассмотрения уголовных дел по 1 инстанции [7]/

Из общего числа отмененных (измененных) в кассационном порядке судебных решений 258 (26,1 %) составили приговоры, постановленные в особом порядке судебного разбирательства, предусмотренном [главой 40](consultantplus://offline/ref=E043E53F591510A35655A63DB34A8CBECE5FE9385DADE810217306FDF3C10D81981A032997A5A009t0A5W) УПК РФ.

В частности:

- всего отменено – 255 судебных решений, из них 39 (15,3 %) – приговоры, постановленные в порядке, предусмотренном [главой 40](consultantplus://offline/ref=9496374DF9037C265CBDCF7822FCF819AEB16D10FF1E320B1A709EAEFD2E2D13D6D610270817A3C4Y9BCW) УПК РФ;

- всего изменено – 732 судебных решений, из них 219 (30 %) – приговоры, постановленные в порядке, предусмотренном [главой 40](consultantplus://offline/ref=9496374DF9037C265CBDCF7822FCF819AEB16D10FF1E320B1A709EAEFD2E2D13D6D610270817A3C4Y9BCW) УПК РФ.

- 17 из 39 (43,6 %) приговоров отменены из-за нарушения уголовно-процессуального закона, а именно положений [ст. 316](consultantplus://offline/ref=E78A649F15F21B095643A293F6B9C306DEDE5D0EAC4D75237AD6F911343B6C7CC4C5865CCF82E5C328BEW) УПК РФ, в частности:

- в 12 случаях судом 1 инстанции не проверена обоснованность предъявленного лицу обвинения;

- в 2 – не выяснено, согласен ли обвиняемый с предъявленным обвинением в полном объеме;

- в 2 – не выяснено мнение потерпевшего о рассмотрении дела с применением особого порядка принятия судебного решения без проведения судебного разбирательства;

- в 1 – не учтено положений о размере наказания, установленного [ч.7 ст. 316](consultantplus://offline/ref=E78A649F15F21B095643A293F6B9C306DEDE5D0EAC4D75237AD6F911343B6C7CC4C5865CCF82E5C328B6W) УПК РФ, [ч.2 ст.68](consultantplus://offline/ref=E78A649F15F21B095643A293F6B9C306DEDE5D0EAA4875237AD6F911343B6C7CC4C5865CCF83E2CA28BEW) УК РФ.

В связи с нарушением норм уголовного закона, касающихся назначения наказания ([ч.1 ст.62](consultantplus://offline/ref=CDFAF2283638B52D26DDB02C6BB1ED4D78671DC6A8C68D956A47A55366695A7C785359B8F8D3342CzBC5W), [ч.3 ст.66](consultantplus://offline/ref=CDFAF2283638B52D26DDB02C6BB1ED4D78671DC6A8C68D956A47A55366695A7C785359B8F8D03425zBC2W), [ч.3 ст.68](consultantplus://offline/ref=CDFAF2283638B52D26DDB02C6BB1ED4D78671DC6A8C68D956A47A55366695A7C785359B8F8D23325zBC2W) УК РФ), с учетом требований ч.7 ст.316 УПК РФ, в указанный период изменено 9 приговоров (из 219 измененных), постановленных судами в особом порядке судебного разбирательства. Кроме того, 7 приговоров изменены из-за нарушения положений о размере наказания, установленных [ч.7 ст.316](consultantplus://offline/ref=CDFAF2283638B52D26DDB02C6BB1ED4D78671DC6AEC38D956A47A55366695A7C785359B8F8D3342CzBC9W) УПК РФ (6 из них, в том числе, в связи с нарушением норм общей части УК РФ, касающихся назначения наказания).

Таким образом, мы считаем, что в данной работе новыми являются следующие положения и результаты, дающие основания предлагать изменения в действующее уголовно-процессуальное законодательство:

1) по нашему мнению, положения [ст.314](consultantplus://offline/ref=EB5C5D303B71003E8FCEBC01EA3BBF76898009F3097822B92DCA2D0610CF4860920F0C7B95C4CEx0ZFV) УПК РФ необходимо конкретизировать, указать в ней, что для применения особого порядка (помимо согласия подсудимого с предъявленным обвинением) необходимо также и полное признание им гражданского иска;

2) считаем целесообразным внесение изменений в [ч.2 ст.315](consultantplus://offline/ref=EB5C5D303B71003E8FCEBC01EA3BBF76898009F3097822B92DCA2D0610CF4860920F0C7B95C4CFx0ZEV) УПК РФ, с целью дать возможность обвиняемому заявить ходатайство и на стадии назначения судебного заседания;

3) кроме того, видится более правильным возврат к прежней редакции [гл. 40](consultantplus://offline/ref=EB5C5D303B71003E8FCEBC01EA3BBF76898009F3097822B92DCA2D0610CF4860920F0C7B95C4CEx0ZEV) УПК РФ, когда ходатайство обвиняемого о постановлении приговора без проведения судебного разбирательства разрешалось в ходе предварительного слушания, а в случае его удовлетворения свидетели в суд не вызывались. При таком подходе реально экономились бы государственные средства, затрачиваемые в настоящее время на вызов свидетелей.

Библиографический список

1. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ// «Ведомости Федерального Собрания РФ», 01.01.2002, №1, ст. 1.
2. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 05.12.2006 №60 (ред. от 05.06.2012) «О применении судами особого порядка судебного разбирательства уголовных дел» // «Бюллетень Верховного Суда РФ», №2, февраль, 2007.
3. Гуськова А.П., Пономаренко С.С. Об особом порядке принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением по российскому уголовно-процессуальному закону // Российский судья. 2002. №10. С. 18–19.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 №51-ФЗ // «Российская газета», №238–239, 08.12.1994.
5. Уголовно-процессуальное законодательство Союза ССР и РСФСР. Теоретическая модель / Под ред. В.М. Савицкого. М., 1990. С. 11–12.
6. Лунеев В.В. Преступность XX века. Мировые, региональные и российские тенденции. Мировой криминологический анализ. М., 1997. С. 56–58.
7. Справка Кемеровского областного суда от 26.03.2012 №01-07/26-273 «Справка о результатах рассмотрения жалоб (представлений) на судебные решения, принятые в особом порядке судебного разбирательства (гл. 40 УПК РФ)» // СПС «Консультант Плюс».

## Яшина М.С., студентка юридического факультета, научный руководитель: Кордуба С.Б., к.ю.н., доцент кафедры уголовного, экологического права и криминологии, ФГБОУ ВПО «Саратовский государственный университет им. Н.Г. Чернышевского»,

## К ВОПРОСУ ОБ ОБЪЕКТИВНЫХ ПРИЗНАКАХ НЕЗАКОННОЙ РУБКИ ЛЕСНЫХ НАСАЖДЕНИЙ

В условиях современности приоритетным направлением деятельности государства выступает сохранение природных систем и гарантирование рационального использования природных ресурсов. Сегодня охрана окружающей среды является одной из основных задач Уголовного кодекса Российской Федерации, призванного обеспечивать охрану природных ресурсов, признаваемых Конституцией Российской Федерации основой «жизни и деятельности народов» [1].

В настоящее время среди природных объектов, удовлетворяющих многочисленные потребности общества и выполняющих различные, в том числе экономические и экологические функции, особое место занимает лесной комплекс. На сегодняшний день Российская Федерация признана мировым лидером по общей площади земель, занятых лесами. Согласно данным государственного лесного реестра, площадь лесов в Российской Федерации сегодня превышает 809 000 тыс. га, что составляет 20, 1 % лесов всего мира. Вместе с тем еще несколько лет назад доля российских лесных ресурсов в общей площади лесов планеты превышала 25 %. Значительное сокращение земель, занятых лесами, во многом объясняется участившимися случаями нарушений уголовного и лесного законодательства, в частности, широким распространением такого преступления как незаконная рубка лесных насаждений [13].

Согласно результатам глобальной оценки лесных ресурсов, проведенной в 2010 г. Продовольственной и сельскохозяйственной организацией ООН, по объемам заготовок древесины среди наиболее богатых лесами стран Российская Федерация занимает четвертую позицию после Соединенных Штатов Америки, Бразилии и Канады [13].

Вместе с тем сегодня в России значительная часть лесозаготовок приходится на древесину, полученную преступным путем. В апреле 2013 г. на заседании президиума Государственного совета «О повышении эффективности лесного комплекса Российской Федерации», проводившегося в Республике Бурятия, Президент Российской Федерации В. Путин отметил: «Лес нужно спасать и от незаконных вырубок. В последние пять лет они увеличились на 66 %» [12]. По данным Федерального агентства лесного хозяйства, сегодня объем незаконных заготовок древесины в России составляет 10–15 % от общего количества вырубленных лесных насаждений [14]. При этом в ряде субъектов Российской Федерации незаконная рубка лесных насаждений является самым распространенным преступлением против общественной безопасности и общественного порядка. Примером могут служить Ярославская, Архангельская и Иркутская области, где доля посягательств на леса составляет практически 95 % среди всех экологических преступлений, совершаемых в регионе [13].

В современных условиях такие преступления представляют собой серьезную угрозу национальной безопасности России. Неслучайно, что сегодня сохранение природных, в том числе и лесных систем упоминается в качестве приоритета государственной политики в Стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года, утвержденной Указом Президента Российской Федерации от 12 мая 2009 г. [5].

В настоящее время борьба с нерациональным использованием лесных ресурсов и совершенствование механизма их уголовно-правовой охраны невозможны без учета условий формирования, тенденций и перспектив развития законодательства об уголовной ответственности за преступления в данной сфере.

Становление института уголовно-правовой охраны лесных насаждений как важнейшего компонента природной среды берет свое непосредственное начало с принятия первого советского кодифицированного уголовного закона. Уголовный кодекс РСФСР 1922 г. установил преступность таких деяний, как самовольная вырубка лесных насаждений или их рубка в не установленном в законном порядке месте, повреждение деревьев, ведение хозяйства с нарушениями плана, если такие действия привели к причинению ущерба лесному фонду. В качестве преобладающего вида наказания за такие правонарушения Уголовный кодекс РСФСР 1922 г. предусматривал штраф в размере, составляющим 500 руб. золотом. Вместе с тем в ст. 99 Уголовного кодекса РСФСР 1922 г. в числе санкций также были названы лишение свободы или принудительные работы сроком до 1 г. с конфискацией леса, добытого незаконным путем [Приводится по: 15].

Аналогичные правовые нормы, устанавливающие ответственность за совершение преступлений в области использования и охраны лесов, содержались и в Уголовном кодексе РСФСР 1926 г.

Дальнейшее усиление ответственности за нарушения в рассматриваемой сфере произошло только в 30-х гг. ХХ в. за счет появления в Уголовном законе 1926 г. таких новых составов правонарушений, как повреждение, уничтожение деревьев путем их поджога и рубка насаждений в случае ее совершения организованно или с умыслом, направленным против общественной собственности. Данные нововведения во многом объяснялись возросшей необходимостью охраны принадлежащего государственным предприятиям и колхозам имущества [Приводится по: 16].

Вместе с тем в 60-х гг. ХХ в. вновь появилась тенденция к серьезному ограничению уголовной ответственности за правонарушения в сфере использования лесов. Новый Уголовный кодекс РСФСР, принятый в 1960 г. и вступивший в силу с 1961 г., содержал только одну лесоохранительную норму, в частности, ст. 169, устанавливающую уголовную ответственность за незаконную порубку леса, признаваемую хозяйственным преступлением.

Уголовная ответственность по ч. 1 ст. 169 Уголовного кодекса РСФСР 1960 г. наступала в результате незаконной порубки деревьев в полезащитных, берегозащитных и курортных лесах, а также в случае несанкционированной вырубки лесных насаждений на территориях государственных заповедников, лесопарков и зеленых зон вокруг предприятий, имеющих промышленное назначение. Совершение таких действий влекло за собой назначение виновному лицу наказания в виде лишения свободы на срок до 1 г., исправительных работ на этот же срок или штрафа в размере до 300 руб. с конфискацией полученного преступным путем леса. Причем уголовная ответственность за совершение рассматриваемого преступления могла наступить исключительно после применения к правонарушителю мер административного, а в некоторых случаях и общественного воздействия.

Ч. 2 ст. 169 Уголовного кодекса РСФСР 1960 г. предусматривала уголовную ответственность за осуществление незаконной порубки кустарников и деревьев во всех без исключения лесах в тех случаях, когда такие деяния были совершены в промысловых целях или впервые и при этом повлекли за собой причинение крупного ущерба. Максимальной мерой наказания по ч. 2 ст. 169 Уголовного кодекса РСФСР 1960 г. являлось лишение свободы на срок до 3 л.

В дальнейшем в связи с развитием общественных отношений в сфере использования и охраны лесов данная норма Уголовного кодекса РСФСР 1960 г. была подвергнута существенным дополнениям и изменениям. Так, в 1962 г. исключенным из диспозиции ч. 1 ст. 169 Уголовного кодекса РСФСР 1960 г. оказалось положение о необходимости предварительного применения к правонарушителю, совершившему несанкционированную порубку лесных насаждений, мер административного и общественного воздействия и, напротив, включенным в нее стало указание на размер причиненного ущерба. Кроме того, в предмет преступления были включены почвозащитные леса. Расширение сферы уголовно-правовой охраны лесов произошло и за счёт установления уголовной ответственности за совершение деяний, направленных на повреждение лесных насаждений.

В декабре 1982 г. в результате внесения дополнений и изменений в действовавший на тот момент уголовный закон предметом преступления, предусмотренного ст. 169 Уголовного кодекса РСФСР 1960 г. были признаны кустарники и деревья, которые произрастают в лесах первой группы, выполняющих санитарные, оздоровительные и защитные функции. К лесным насаждениям государственных заповедников и лесопарков также были присоединены леса природных и национальных парков, памятников природы и лесные участки, которые имеют историческое и научное значение. Кроме того, была изменена и ч. 2 рассматриваемой статьи. В частности, в нее был введен такой квалифицирующий признак, как систематическая незаконная порубка лесов, под которой понималась порубка деревьев и кустарников, совершенная виновным лицом не менее 3 раз вне зависимости от того, было ли оно ранее подвергнуто административному наказанию и привлекалось ли оно к материальной или уголовной ответственности [Приводится по: 17].

С 1 января 1997 г. в России вступил в силу принятый 24 мая 1996 г. единственный законодательный кодифицированный источник российского уголовного права – Уголовный кодекс Российской Федерации, сменивший действовавший до тех пор УК РСФСР 1960 г.

Сегодня преступность и наказуемость незаконной рубки лесных насаждений установлена ст. 260 Уголовного кодекса Российской Федерации.

Данная норма относится к главе 26 Уголовного кодекса Российской Федерации «Экологические преступления», являющейся структурным элементом раздела IX, объединяющего составы преступных деяний, направленных против общественной безопасности и общественного порядка [2].

Родовым объектом преступлений, перечисленных в IX разделе Уголовного кодекса Российской Федерации, признается группа общественных отношений, складывающихся в сфере обеспечения общественного порядка и безопасности общества. Видовым объектом преступных деяний, объединенных в главу 26 Уголовного кодекса Российской Федерации, является совокупность однородных общественных отношений, направленных на поддержание состояния защищенности жизненно важных интересов личности, общества и государства от различных угроз как реального, так и потенциального характера, создаваемых естественным или антропогенным воздействием на компоненты окружающей среды. В качестве непосредственного объекта состава преступления, предусмотренного ст. 260 Уголовного кодекса Российской Федерации, выступают общественные отношения по рациональному использованию, дальнейшему воспроизводству и охране лесов, кустарниковой и древесной растительности.

Обязательным признаком незаконной рубки лесных насаждений как состава преступления считается предмет, на который воздействует лицо, посягающее на охраняемый уголовным законом объект. Анализ рассматриваемой нормы позволяет установить, что предметом этого преступления выступают деревья, кустарники и лианы, которые находятся в естественном для них состоянии. Согласно п. 15 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 21 от 18 октября 2012 г. «О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды и природопользования», предметом преступления, предусмотренного статьей 260 Уголовного кодекса Российской Федерации, являются лесные насаждения – деревья, кустарники и лианы, которые произрастают в лесах или за их пределами [7]. Примером последних могут служить парковые насаждения, древесная и кустарниковая растительность аллей, деревья, высаженные в черте конкретного города, а также лесные насаждения автомобильных дорог, каналов, полос отвода железнодорожных магистралей. При этом происхождение лесных насаждений или не отнесенных к ним деревьев, кустарников и лиан не имеет никакого значения: они могут произрастать как в отсутствие целенаправленных человеческих усилий, так и могут быть высажены искусственно. В этой связи следует согласиться с мнением д.ю.н. Бриллиантова А.В., который полагает, что понятие лесные насаждения не в полной мере определяет предмет данного преступления, так как его буквальное толкование приводит к значительному сужению области применения ст. 260 Уголовного кодекса Российской Федерации [Приводится по: 8, с. 168].

Однако примечательно, что современное лесное законодательство не содержит ни определения понятия леса, ни дефиниции категории лесные насаждения. Так ст. 5 Лесного кодекса Российской Федерации, несмотря на название «Понятие леса» содержит лишь положение о том, что использование, воспроизводство, защита и охрана лесов осуществляются исходя из «признания леса экологической системой и природным ресурсом» [4]. В свою очередь содержание понятия лесные насаждения сегодня раскрывает только ГОСТ 18486-87 «Лесоводство. Термины и определения». В данном документе под лесными насаждениями понимаются «лесные участки, состоящие из древостоя и, как правило, подлеска, подроста и живого напочвенного покрова» [6].

При этом к предмету указанного преступления нельзя относить деревья, кустарники и лианы, которые произрастают на землях, имеющих сельскохозяйственное назначение. Данное правило не распространяется на те случаи, когда лесные насаждения предназначены для защиты земель от негативных техногенных, антропогенных и природных явлений. Кроме того предметом преступления, предусмотренного статьей 260 Уголовного кодекса Российской Федерации, также не могут быть деревья, кустарники и лианы, местом произрастания которых являются приусадебные земельные участки, лесопитомники, питомники различных культур, земельные участки, предоставленные для организации индивидуального гаражного и жилищного строительства, ведения дачного и личного подсобного хозяйства, животноводства, садоводства и огородничества.

К подобному выводу приходит и к.ю.н. И.Г. Травина, которая признает, что создание и эксплуатация лесных плантаций является предпринимательской деятельностью, связанной с посадкой и выращиванием насаждений заранее определенных пород в целях дальнейшего внедрения их в товарооборот. По ее мнению, саженцы деревьев в лесных питомниках представляют собой предназначенную для продажи продукцию и могут стать предметом преступления только после проведения их пересадки в естественную для растений среду [Приводится по: 8, с. 145].

В Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 21 от 18 октября 2012 г. «О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды и природопользования» также обращается внимание на исключение из предмета рассматриваемого преступления ветровальных, буреломных, сухостойных деревьев в тех случаях, если специальные нормативные правовые акты не предусматривают иное [7]. Однако многие исследователи выражают свое несогласие с подобным выводом. Так, к примеру, к.ю.н. И.А. Конфоркин утверждает, что «нарушение порядка проведения вырубки погибших и поврежденных болезнями деревьев влечет за собой признание таких действий незаконными» [9, с. 15]. Вместе с тем Пленум Верховного Суда определяет рубку таких насаждений, а также их повреждение или уничтожение как «хищение либо повреждение или уничтожение имущества» [7]. Очевидно, что такая квалификация во многом объясняется невозможностью причинения вреда окружающей среде в результате совершения данного преступления.

Объективную сторону данного преступления образуют деяния в форме действия, выражающиеся в незаконной рубке, а равно повреждении до степени прекращения роста вышеупомянутых объектов.

При этом под незаконной рубкой лесных насаждений или не отнесенных к ним деревьев, кустарников и лиан подразумевается их спиливание, срезание или срубание, то есть отделение стволов деревьев, стеблей кустарников и лиан от корня, с нарушением законодательно установленных требований. Такими нарушениями, например, могут быть рубка без соответствующих документов (например, в отсутствие государственного контракта на осуществление работ по воспроизводству, защите и охране леса), рубка в масштабах, превышающих допустимый объем, за пределами границ лесосеки либо рубка этих объектов без учета их породы и возраста.

В свою очередь, к повреждениям лесных насаждений или не относящихся к ним деревьев, кустарников и лиан до степени прекращения их роста относятся такие действия, которые привели к необратимым последствиям, проявившимся в нарушении способности древесной и кустарниковой растительности к продолжению дальнейшего роста. Исследователи, занимающиеся изучением проблемы преемственности в уголовном праве Тихонова С.С., Уткина Е.В. отмечают, что примером таких деяний может служить «повреждение коры, обдир кроны, слом стебля кустарника или ствола дерева» [11, с. 478]. Если повреждение насаждений не привело к полному прекращению их роста, то указанные действия влекут административную ответственность по ст. 8.28 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях [3].

Необходимо отметить, что рассматриваемый состав преступления по своей конструкции является материальным, то есть содеянное считается оконченным с момента наступления общественно опасных последствий, связанных причинно-следственной связью с самим деянием. В качестве таких последствий в ч. 1 ст. 260 Уголовного кодекса Российской Федерации назван значительный размер рубки, исчисленный по таксам, утвержденным Правительством Российской Федерации и составляющий более 5 тыс. руб. Согласно ч. 2. ст. 260 Уголовного кодекса Российской Федерации, одним из квалифицирующих признаков преступления является совершение деяния в крупном размере, то есть причинение ущерба на сумму свыше 50 тыс. руб. В свою очередь совершение преступления с причинением ущерба на сумму более 150 тыс. руб. признается совершением деяния в особо крупном размере [2]. На наш взгляд, определение размера преступления как ущерба, причиненного окружающей среде, является не совсем целесообразным. Эти понятия выступают самостоятельными характеристиками разных признаков объективной стороны преступления. Так размер рубки лесных насаждений в первую очередь определяет объем и масштабы самого деяния, ущерб же определяется как последствие, наступившее в результате совершения этого деяния. Более того на сегодняшний день ни одна из статей главы 26 Уголовного кодекса Российской Федерации не предполагает соподчинения такого рода. В этой связи полагаем, что в рамках ст. 260 Уголовного кодекса Российской Федерации вместо различных видов размера преступления следует предусмотреть особые последствия в виде причинения ущерба.

Таким образом, анализ ст. 260 Уголовного кодекса Российской Федерации показал, что особенно спорным сегодня является вопрос о сущности предмета данного преступления. Деяния, составляющие один из элементов объективной стороны, нуждаются в правильной квалификации, так как от этого во многом зависит повышение уровня противодействия повсеместной несанкционированной вырубке леса.

Авторы считают, что в данной работе новыми являются следующие положения и результаты: во-первых, сформулированная как бланкетная диспозиция ст. 260 Уголовного кодекса Российской Федерации, несмотря на многократное внесение в нее изменений, по-прежнему остается несовершенной. На практике существуют сложности, связанные с правильным пониманием сущности предмета рассматриваемого общественно опасного и уголовно наказуемого деяния и определением объективной стороны данного состава преступления.

В этой связи необходимо изменить признаки материальных и правовых последствий совершения рассматриваемого преступления. Так в ч. 1 ст. 260 Уголовного кодекса Российской Федерации словосочетание «если эти деяния совершены в значительном размере» изложить в следующей редакции: «если эти деяния причинили значительный ущерб». Квалифицирующий признак ч. 2 ст. 260 Уголовного кодекса Российской Федерации «в крупном размере» надлежит заменить на словосочетание «с причинением крупного ущерба», а признак преступления, предусмотренный ч. 3 ст. 260 Уголовного кодекса Российской Федерации «совершенные в особо крупном размере» – на «причинившие особо крупный ущерб».

Во-вторых, проблемы также возникают и при квалификации незаконной рубки лесных насаждений как состава преступления в совокупности с рядом других преступных деяний, а также с необходимостью отграничения незаконной рубки леса от смежных преступлений. Данная проблема тесно связана и с тем, что, как утверждают исследователи Анисимов А.П. и Абанина Е.Н., в отличие от предмета ряда других преступлений, предмет рассматриваемого состава преступления практически всегда «оказывается поврежденным или уничтоженным» [10, с. 34].

Определенные затруднения имеют место и при разграничении преступления, предусмотренного ст. 260 УК РФ, с административным правонарушением, административная ответственность за которое установлена ст. 8.28 КоАП РФ, предусматривающей взыскание с правонарушителя административного штрафа в установленном размере. В свою очередь ст. 260 УК РФ предусматривает гораздо более широкий перечень наказаний: штраф, обязательные работы, исправительные работы, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, конфискацию орудий и средств совершения преступления и даже лишение свободы на определенный срок. Однако, как показывает практика, в большинстве случаев наказание признается условным.

Иными словами, сегодня вопрос об объективных признаках незаконной рубки лесных насаждений нуждается в дальнейшем изучении ввиду наличия определенных проблем при определении особенностей состава данного преступления.

Библиографический список

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ) // Российская газета. 1993. № 237, 25 дек. 1993 г.; СЗ РФ. 2014. № 31. Ст. 4398.

2. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (ред. от 13.07.2015, с изм. от 16.07.2015) // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954; 2015.№ 29(часть I). Ст. 4393.

3. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ (ред. от 27.10.2015) // СЗ РФ. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 1; 2015. № 44. Ст. 6046.

4. Лесной кодекс Российской Федерации от 04 декабря 2006 г. № 200-ФЗ (ред. от 13.07.2015) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.10.2015 // СЗ РФ. 2006. № 50. Ст. 5278; 2015. № 29 (часть I). Ст. 4359.

5. О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года: Указ Президента Российской Федерации от 12 мая 2009 г. № 537 (ред. от 01.07.2014) // СЗ РФ. 2009. № 20. Ст. 2444; СЗ РФ. 2014. № 27. Ст. 3754.

6. ГОСТ 18486-87. Государственный стандарт Союза ССР. Лесоводство. Термины и определения» (утв. и введен в действие Постановлением Госстандарта СССР от 10.12.1987 № 4445). М.: Издательство стандартов, 1988.

7. О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды и природопользования: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 18 октября 2012 г. № 21 // Российская газета. № 251. 31 октября 2012 г.

8. Боголюбов С.А. Земельное право: учебник. – 5-е изд., испр. и доп.   
– М.: Юрайт, 2013. – 235 с.

9. Конфоркин И.А. Уголовная ответственность за незаконную рубку лесных насаждений: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Москва: Московский ун-т МВД России, 2009. – 23 с.

10. Анисимов А.П., Абанина Е. Н. Незаконная рубка лесных насаждений: проблемы определения предмета преступления // Вестник Волгоградской академии МВД России. 2014. № 2. С. 32–37.

11. Тихонова С.С., Уткина Е.В. Преемственность в уголовно-правовом регулировании охраны лесов в России // Юридическая техника. 2014. № 5.   
С. 475–481.

12. Заседание президиума Госсовета о повышении эффективности лесного комплекса. // Официальные сетевые ресурсы Президента России. – 2015. – 28 октября [Электронный ресурс]. URL: http: // [www.kremlin.ru/news/17876](http://www.kremlin.ru/news/17876) (дата обращения: 25.10.2015).

13. Ежегодный доклад «О состоянии и использовании лесов Российской Федерации за 2012 г.» // Официальный сайт Федерального агентства лесного хозяйства. – 2015. – 28 октября [Электронный ресурс]. URL: http: //www.rosleshoz. gov.ru/ docs/other /79 (дата обращения: 25.10.2015).

14. Рослесхоз разрабатывает Национальный план действий по предотвращению незаконных рубок и нелегального оборота древесины // Интернет – газета «Newslab.ru». – 2015. – 28 октября [Электронный ресурс]. URL: http: //newslab.ru/news/18676315 (дата обращения: 26.10.2015).

15. Постановление ВЦИК от 01 июня 1922 г. «О введении в действие Уголовного Кодекса РСФСР» // Юридическая Россия. Федеральный правовой портал. – 2015. – 28 октября [Электронный ресурс]. URL: [http: //www.law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1241523](http://www.law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1241523) (дата обращения: 26.10.2015).

16. Постановление ВЦИК от 22 ноября 1926 г. «О введении в действие Уголовного Кодекса РСФСР редакции 1926 года» // Юридическая Россия. Федеральный правовой портал. – 2015. – 28 октября [Электронный ресурс]. URL: [http: //www.law.edu.ru/norm/norm. asp?normID=12415234](http://www.law.edu.ru/norm/norm.%20asp?normID=12415234) (дата обращения: 26.10.2015).

17. Уголовный кодекс РСФСР (утв. ВС РСФСР 27 октября 1960 г.) (ред. от 30 июля 1996 г.) // Юридическая Россия. Федеральный правовой портал.   
– 2015. – 28 октября [Электронный ресурс]. URL: http: //www.law.edu.ru/norm/ norm.asp?normID=12415235 (дата обращения: 26.10.2015).

# Секция 3 «Актуальные проблемы частного и публичного права»

УДК 334.012.6

## Буйкин Алексей Юрьeвич, аспирант кафедры гражданского права и процесса, Московский университет им. С.Ю. Витте, г. Москва

## НЕУРЕГУЛИРОВАННЫЕ ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО ПОЛОЖЕНИЯ ДАВНОСТНОГО ВЛАДЕЛЬЦА В РОССИЙСКОМ ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ

В статье рассматривается истории возникновения и становления института приобретения права собственности по приобретательной давности в Древнем Риме, влияние данного института на развитие цивилистики в России. Также в статье проведен краткий анализ норм права, регулирующих права добросовестного приобретателя, затронуты спорные вопросы соотношения прав давностного владельца и добросовестного приобретателя, сохранившие свою актуальность в современной России. На основе проведённых исследований сделан ряд предложений о внесении изменений в соответствующие главы ГК РФ.

**Ключевые слова**: право собственности, добросовестный приобретатель, приобретение права собственности по приобретательной давности, римское частное право, владение, виндикационный иск.

В процессе выработки действенных частноправовых норм, отвечающих актуальным вызовам текущей действительности, перед российским законодателем стоит непростая задача по урегулированию взаимных прав и обязанностей участников оборота с учетом противоположно направленных интересов собственника имущества с одной стороны и добросовестного приобретателя с другой. Кроме того, необходимо учитывать и позицию давностного владельца, которая во-многом сходна, если не сказать идентична, с позицией добросовестного приобретателя имущества. Несмотря на то, что ограничение виндикации представляет собой давно известный отечественному правопорядку институт, права приобретателя вещи от неуправомоченного отчуждателя остаются и сегодня предметом частых дискуссий между российскими учёными-цивилистами. Действующее в России гражданское законодательство устанавливает ограничения на истребование имущества от добросовестного приобретателя, но допустимо ли утверждать, что такой приобретатель становиться собственником приобретенного (или, вернее будет сказать «полученного» им, так как термин «приобретение» подразумевает легитимацию отчуждателя на сделку) имущества? И если положительно отвечать на данный вопрос, то можно ли утверждать о наличии правопреемства, в том числе и в отношении всех возможных обременений, лежащих на вещи, между добросовестным приобретателем и первоначальным собственником, который был лишён своего права собственности?

Данные вопросы остаются не до конца урегулированными российским законодателем как в ст. 301–306 ГК РФ, устанавливающих порядок истребования имущества из чужого незаконного владения, так и в гл. 14 ГК, посвященной вопросам приобретения права собственности. В настоящей работе сделан краткий анализ истории становления института давностного владения на основе законодательстве Древнего Рима, обобщения некоторых значимых мнений российских и зарубежных цивилистов по данному вопросу, а также, в заключительной части работы, высказаны некоторые предложения по совершенствованию законодательства.

Исторически установлено, что в Древнем Риме уже был известен институт приобретения несобственником права собственности на вещь по давности владения. Мы находим эту норму в одном из древнейших памятников римского права – Законах XII таблиц. В предклассическую эпоху (и позднее срок давностного владения для возникновения права собственности был известен под названием usucapio, его необходимая и достаточная продолжительность первоначально составляла один год для движимого и два года для недвижимого имущества. [1, с. 344] Usucapio являлось исключительно римским способом оригинального приобретения (iure civili) и давало давностному владельцу право собственности на вещь при обязательном соблюдении ряда условий, о которых будет сказано ниже. Usucapio было возможно только тогда, когда приобретатель фактически владел именно чужой вещью, так как правомерное овладение ничейной вещью (res nullis) сразу же давало лицу, завладевшему такой вещью право собственности на неё в соответствии с другой нормой римского права – occupatio.

Граждане Рима часто пользовались usucapio в сделках по передаче права собственности на телесные вещи, так как согласно праву квиритов (коренных жителей Древнего Рима), передача права собственности на наиболее ценные в экономическом отношении вещи, к которым относились прежде всего италийские земли, находящиеся как в сельской, так и в городской местности, земельные (предиальные) [сервитуты](https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%A1%D0%B5%D1%80%D0%B2%D0%B8%D1%82%D1%83%D1%82) (как разновидность бестелесных вещей), а также тягловый скот и рабы, в обязательном порядке требовала или соблюдения специальной церемониальной процедуры – манципации или же участия сторон сделки в судебном процессе по «мнимому» виндикационному иску получателя таких вещей (in iure cessio).

Первый из указанных способов приобретения права собственности – посредством процедуры манципации, требовал участия в специальной церемонии непосредственно сторон сделки, и сверх того ещё и не менее шести римских граждан (пять из которых выступали свидетелями, а шестой участвовал как весовщик со специальными ритуальными предметами – весами и медным бруском). Можно обоснованно предположить, что с помощью сложной процедуры манципации древний законодатель стремился придать статус публичной достоверности праву собственности определенного лица на наиболее ценные в хозяйственном обороте вещи, в котором присутствует сходство древнего ритуала манципации с существующей сегодня в РФ процедурой регистрации прав на наиболее ценное в хозяйственном обороте имущество – недвижимость. Одним из принципов государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним в РФ является публичный характер данной регистрации, так как согласно п. 1 ст. 7 Федерального закона от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» сведения, содержащиеся в Едином государственном реестре прав, являются общедоступными (за исключением сведений, доступ к которым ограничен федеральным законом) и предоставляются по запросам любых лиц.

Второй из установленных римскими законами способов приобретения права собственности на вещь – in iure cessio, представлял собой «мнимый» судебный процесс, который стороны сделки инициировали с единственной целью – передать право собственности. В данном процессе приобретатель вещи требовал вещь, по виндикационному иску, утверждая, что она принадлежит ему по праву квиритов, а отчуждатель вещи не защищался, чем согласно римским законам, признавал на неё право истца. Государственный чиновник – претор, перед которым осуществлялась эта процедура, в производстве in iureконстатировал право собственности истца на вещь в подтверждении чего издавал соответствующий акт.

Как можно понять из приведённого краткого описания этих двух имевшихся в распоряжении сторон способов передачи права собственности на манципируемые вещи, сложный формализм и необходимость четкого следования специальным ритуалам (под угрозой недействительности сделки), способствовали тому, что стороны в поисках более простых в осуществлении и приемлемых для себя способов передать право собственности, обращались к институту приобретения права собственности по давности – usucapio.

Выдающийся советский цивилист С.О. Иоффе отмечал что: «…приобретательная давность практически весьма существенна и в двух других отношениях: во-первых, она погашала те пороки приобретения имущества, на которые стороны нередко шли вполне сознательно во избежание многочисленных осложнений, порождавшихся ритуальностью и формализмом древнеримского права; во-вторых, после ее истечения один только этот факт с бесспорностью свидетельствовал о наличии права собственности у владельца, освобождавшегося в случае спора от представления каких бы то ни было других доказательств». [2, с. 48]

Возвращаясь к указанию обязательных условий, соблюдение которых давало давностному владельцу право собственности, отметим, что эти условия, пусть и с некоторыми оговорками (о которых будет упомянуто ниже в настоящей работе) имеют много общего с нормами действующей ст. 234 ГК РФ, устанавливающими требования для признания собственником давностного владельца.

Знаменитый древнеримский юрист и педагог Гай в своем комментарии к провинци­альному эдикту писал, что:

«Приобретение права собственности по давности владения введено по соображениям «общественного, публичного блага» (bono publico), чтобы не создавалось на большие промежутки времени, а то и навсегда неуверенности и неопределен­ности в собственнических отношениях: интересы собст­венников (тех вещей, которые закрепляются по давности владения за другими лицами) подобного рода правилом не нарушаются, так как в их распоряжении был доста­точный промежуток времени, чтобы отыскать и истребо­вать свои вещи». [3, с. 115]

Из приведённой цитаты можно сделать вывод, что древнеримские юристы находили справедливость в приобретении вещи по давности с точки зрения поддержания стабильного хозяйственного оборота в государстве. Такой взгляд на вещи можно подтвердить ещё одной цитатой, принадлежащей известному древнеримскому юристу – Нерацию Приску: «Приобретение по давности вещей хотя и дозволено по разным основаниям, всё же установлено, чтобы был какой-либо конец тяжбам, потому что мы владеем, считая вещи нашими». [4, с. 117]

Рассуждая с позиции логики, трудно признать в институте приобретения по давности какое-либо благо для собственника вещи, лишившегося своего права на вещь только лишь в виду истечения определённого времени, что актуально и в настоящее время применительно ко всем правовым системам, где действует этот институт. Разве можно назвать соответствующим принципу справедливости возникновение вещного права на стороне лица, получившего вещь от неуправомоченного отчуждателя (пусть даже тоже, в свою очередь, добросовестно заблуждавшегося в отношении своих прав, так как согласно римским законам для usucapio наличие доброй совести требовалось и у отчуждателя), в то время как истинный, законный собственник вещи, известен? Однако, как уже было указано, законодатели, начиная со времен Древнего Рима считают, что общественная польза от приобретательной давности перевешивает те негативные последствия, которые приобретение по давности влечёт для общества в лице конкретного собственника вещи. Древнеримские юристы в обосновании указанного взгляда на usucapio отмечали также, что реальная позиция добросовестного титульного владельца вполне может конкурировать с правом собственника, утратившего вещь не в результате правонарушения, принимая во внимание то, что искреннее убеждение владельца разделяется обществом, а возможность вмешательства истинного собственника создаёт нестабильность в правоотношениях.

Итак, обязательные условия – реквизиты usucapio для римского права легко можно запомнить благодаря следующей строке гекзаметра, в которую они были сведены средневековыми юристами:

**Res habitus, titulus,/fides, possessio, tempus**

Проанализируем по порядку элементы данного списка:

**Res habitus (подходящая вещь)** означало необходимость того, чтобывещь имела статус «телесной» (res corporals), не была изъята из оборота (res commercium), а также то, что приобретение такой вещи по давности не исключено законом. К последним относились ворованные вещи (res furtivae), награбленные вещи (res vi possesae) (хотя бы владелец, претендующий на право собственности и был добросовестным) и некоторые другие. К вещам категории res nec commercium (изъятым из оборота) также относились вещи, имевшие статус «общественных» или «священных».

Так, упомянутый древнеримский правовед Гай указывал, что:

«Приобретение по давности допускается в отношении телесных вещей, за исключением священных, неприкосновенных, общественных вещей римского народа и других гражданских общин, а также за исключением свободных людей».

**Titulus (законное основание)** означало необходимость наличия у приобретателя правомерного основания владения вещью, т. е. такого основания, с которым правопорядок связывал этот вещноправой потенциал (iusta causa usucapionis).Иными словами, факт владения вещью должен был быть следствием такого действия, которое по римским законам могло бы само по себе привести к приобретению права собст­венности, если бы этому не помешало какое-то внешнее препятствие, например, владение могло иметь в качестве законного основания куплю-продажу и последующую пе­редачу вещи, не сделавшие покупателя собственником только потому, что продавец сам не имел права собственности на данную вещь.

Для случаев, когда вещь была отчуждена несобственником или было передано владение вещью, приобретение собственности на которую требовало манципации, римскими юристами был составлен закрытый список правомерных оснований для usucapio:

- pro emptore (в качестве покупателя),

- pro donato (как подаренным),

- pro legato (как отказанным по завещанию),

- pro dote (как приданым),

- pro solute (как данным в исполнение обязательства),

- pro noxae delicto (как выданным в возмещение ущерба),

- pro derelicto (как брошенным),

- pro herede (в качестве наследника).

Для сравнения следует отметить, что в действующем российском гражданском праве законодатель не предусмотрел какого-либо подобного закрытого перечня оснований для возникновения права собственности у давностного владельца.

**Bona fides (добрая совесть)** означало необходимость наличия на стороне приобретателя убеждения в том, что отчуждатель является собственником вещи или лицом, управомоченным по закону на отчуждение, как, например, опекун или прокурор. Bona fides представляет собой добросовестное заблуждение в отношении истинного объема вещного права отчуждателя на момент передачи вещи. Если в дальнейшем владелец узнавал о том, что приобрел чужую вещь, usucapio тем не менее продолжалось. Эту древнеримскую установку средневековые юристы выразили в правиле: «Последующая недобросовестность не вредит правильно начатой usucapio». Важно также подчеркнуть, что древнеримскими юристами было установлено, что добросовестность не требовалась от приобретателя по давности в тех случаях, когда переход к нему владения не основывался на соглашении с предшественником, т. е. в случаях pro derelicto и pro herede, а также то, что добросовестность, в отличие от действующей в ГК РФ норме, требовалась и от отчуждателя вещи по сделке. Упомянутый Гай в одной из своих работ указывал, что сознательное отчуждение чужой вещи приравнивается к краже и не ведет к usucapio, за исключением недвижимого имущества, кража (т. е. тайное хищение) которой невозможна. [5, с. 125]

По сути, указанная норма также означала обязанность участия отчуждателя вещи в судебном процессе на стороне ответчика в случае предъявления к нему виндикационного иска со стороны собственника вещи, с приведением отчуждателем суду доказательств своей добросовестности.

**Possessio** (владение) означало необходимость нахождение вещи в непрерывном владении приобретателя. Possessio по древнеримским законам могло прерываться только с утратой самого факта владения вещью или с утратой титула, когда вещь, приобретенная по какому-либо основанию, достаточному для usucapio, с разрешения собственника была затем передана в прекарное владение или в наём, т. е. имело место правоотношение, которое согласно древнеримским законам приводило не к владению, а к держанию на чужое имя. **Оспаривание же владения со стороны третьего лица или предъявление виндикационного иска со стороны собственника не прерывало течение срока приобретательной давности** (выделено авторами статьи). Таким образом, даже могла возникнуть ситуация, когда ответчик за время процесса по виндикационному иску, поданному собственником вещи, сам становился собственником этой вещи по праву квиритов. В такой ситуации победитель процесса оставался без каких-либо прав на присужденную ему судом вещь, поскольку судебное решение не имело реального эффекта. Если же ответчик сам изъявлял желание исполнить судебное решение и выдать в натуре вещь истцу, то он был обязан действовать не иначе как в строгом соответствии с указанными выше процедурами по передачи права собственности (манципацией или in iure cessio).

**Tempus (время)** означало необходимость истечения, установленного древнеримскими законами срока приобретательной давности, а именно два года для недвижимых вещей и год для движимых. В случае прерывания срока приобретательной давности, его исчисление начиналось сначала, однако срок не прерывался, а засчитывался в пользу наследника в случае смерти приобретателя и получения вещи по наследству или в пользу последующего приобретателя в случае приобретения им вещи от предыдущего владельца на законном основании.

Здесь также следует отметить что до истечения срока приобретения по давности – tempus собственник вещи во всякий момент мог её истребовать у фактического владельца предъявив к нему виндикационный иск в петиторном процессе и доказав перед судом своё право собственности. В этом состоит существенное отличие от современной ситуации, сложившийся в российском гражданском праве, когда фактически владелец движимого имущества вправе возразить виндиканту ссылаясь на норму ст. 302 ГК РФ и представив суду доказательства своей добросовестности, вследствие чего суд будет обязан отказать в выдаче вещи в натуре, не разрешив, однако, вопрос о наличии или отсутствии вещного права у приобретателя.

В российской гражданско-правовой доктрине в настоящее время существует два варианта решения вопроса о праве на имущество добросовестного приобретателя в период времени с момента получения им данного имущества и до момента истечения срока приобретательной давности:

1. Некоторые из российских цивилистов, в частности, А.В. Лисаченко, В.А. Рахмилович, Ю.А. Тарасенко, Д.О. Тузов и В.В. Чубаров, А.В. Коновалов, А.П. Сергеев, О.В. Гутников считают, что действующее гражданское законодательство позволяет считать добросовестного приобретателя собственником вещи незамедлительно, с момента получение вещи в фактическое владение приобретателя, соответствующего критериям, установленным в ст. 302 ГК РФ.

2. Между тем, такие известные современные цивилисты, как К.И. Скловский, Ф.О. Богатырёв, О.Г. Ломидзе, А.И. Авласевич, Р.С. Бевзенко, В.В. Ровный и ряд других учёных утверждают, что незаконно считать добросовестного приобретателя собственником незамедлительно по получении им фактического владения вещью, однако, он может стать собственником впоследствии на основании, приобретательной давности. При этом почти все из перечисленных специалистов, хотя и подходя к решению данного вопроса с различных позиций, не подвергают сомнению существование насущной потребности в детальной теоретической проработке и закреплении в ГК РФ материально-правовых норм, чётко устанавливающих права на вещь у добросовестного приобретателя.

Действительно, определяя ограничения в виндикации в течение срока приобретательной давности в отношение добросовестного приобретателя, российский законодатель не указывает на наличие у такого приобретателя какого-либо вещного права, а лишь устанавливает процессуальные ограничения в отношении исков к нему по поводу имущества, указанного в ст. 304 ГК РФ.

Так кто же является собственником данного имущества **до истечения срока приобретательной давности**: первоначальный собственник или его добросовестный приобретатель?

Следует отметить, что в России указанный вопрос на различных этапах развития ее законодательства решался по-разному. Например, в ст. 534 Свода законов гражданских Российской Империи говорилось о том, что «движимые вещи почитаются собственностью того, кто ими владеет, пока противное не будет доказано». В то же время ст. 609 указанного акта гласила что: «всякий, владевший незаконно чужим имуществом, несмотря на то, добросовестное или недобросовестное было сие владение, обязан, по окончательному решению суда, немедля возвратить имущество настоящему хозяину оного и вознаградить его за неправое владение». [6, с. 101]

Приведенные правовые нормы в совокупности толковались дореволюционной цивилистикой, равно как и судебной практикой неоднозначно.

Например, выдающийся цивилист Российской Империи – К.П. Побе­доносцев, исследуя проблему отчуждения незаконным владельцем чужого имущества, указывал, что: «С таковым отчуждением соединяются интересы третьих лиц, вотчинные права, приобретенные третьими лицами на имущество, отчужденное незаконным владельцем. Спрашивается: остаются ли в силе эти приобретенные третьими лицами права …, или действия отчуждения … должны быть признаны решительно ничтожными и с ними уничтожены будут права третьих лиц, на сих действиях основанные? Разрешение этих вопросов **зависит от положительного определения закона** (выделено автором статьи) и от качеств владения в каждом отдельном случае». [7, с. 117]

В тоже время, известный российский юрист – А.М. Гуляев подчеркивал: «Самый факт владения движимостью является титулом владения, и пока титул этот не опровергнут, владелец для всякого третьего добросовестного лица есть собственник, а, следовательно, от него возможно приобретение права собственности, хотя бы на самом деле – что приобретателю не известно – владелец и не имел права собственности». [8, с. 503]

Также логичным и обоснованным считали прекращение субъективного права собственности как следствие лишения исковой защиты такие известные дореволюционные цивилисты как И.Е. Энгельман и Г.Ф. Шершеневич, ссылавшиеся, среди прочего, на ст. 692 Свода законов гражданских Российской империи, которой было установлено что: «Кто в течение оной (давности) иска не предъявил или, предъявив, хождения в присутственных местах не имел, тот теряет свое право». [9, с. 247]

Однако, среди цивилистов Российской Империи была представлена и противоположная точка зрения, согласно которой материальное право продолжает существовать, несмотря на утрату возможности его судебной защиты в связи с истечением срока исковой давности. Вместе с зарубежными классиками пандектной школы – Ф.К. Савиньи и Г.Ф. Пухта этого мнения придерживался, в частности, российский цивилист Ю.С. Гамбаров, отмечавший, что более поздний по отношению к Своду законов Устав гражданского судопроизводства 1864 года ставил применение исковой давности в процессе в зависимость от ссылки на нее стороны спора, что исключает автоматическое прекращение материального права по истечении исковой давности. [10, с. 404]

Такое же правило содержал проект, так и не принятого в Российской Империи ввиду известных революционных событий, Гражданского уложения (ст.106), который, вместе с тем, запрещал возврат исполненного по истечении исковой давности (ст.117).

После революционных событий начала двадцатого века, законодатель, во многом сориентированный общим состоянием русской цивилистики, разработки которой предполагалось воплотить в Гражданском уложении Российской империи, счел возможным признать добросовестного приобретателя собственником не подлежащего виндикации имущества:

Гражданский кодексе РСФСР 1922 года включал в себя статью 183, в которой говорилось, что:

«Право продажи имущества, кроме случаев продажи с публичных торгов, принадлежит собственнику. Если имущество продано не собственником, покупатель приобретает право собственности лишь в тех случаях, когда согласно [ст. ст. 59 и 60](http://civil-law.narod.ru/wist/gk22/ves.html#59) собственник не вправе истребовать от него имущество».

Таким образом, данная статья давала покупателю права собственности даже при приобретении им вещи от несобственника при условии, что выдерживались те параметры для ограничения виндикации, которые были установлены ст. ст. 59 и 60 ГК РСФСР 1922 года, а именно:

«Ст. 60. От лица, которое добросовестно приобрело имущество не непосредственно у собственника, последний вправе истребовать имущество (ст. 59) лишь в том случае, когда оно им (собственником) утеряно или похищено у него. Государственные учреждения и предприятия могут истребовать от всякого приобретателя принадлежащее им имущество, незаконно отчужденное каким бы то ни было способом.

Примечание. Приобретатель признается добросовестным, если он не знал и не должен был знать, что лицо, от коего он приобрел вещь, не имело права отчуждать ее».

Эти нормы распространяли свое действие как на движимое, так и на недвижимое имущество, но фактически имели применение только в отношении движимого имущества, так как:

- во-первых, в СССР частной собственности на недвижимость не существовало в принципе;

- во-вторых, в виду сформировавшегося в СССР института прописки по месту жительства и связанной с ним обязательностью местных органов власти по хранению информации о прописанных в объектах недвижимости лицах, имевшей публичный характер, выбытие недвижимости из владения собственника всегда так или иначе связано с пороками воли собственника-отчуждателя, что делало виндикацию применимой в любом случае.

Вместе с тем, в отличие от действующей в настоящее время ст. 302 ГК РФ, ст. 183 ГК РСФСР 1922 года **содержала прямое указание на возникновение у приобретателя права собственности**. Норма ст. 183 ГК РСФСР 1922 года в этом отношении были идентична соответствующей норме действующего Германского Гражданского Уложения, параграф 932(1) которого гласит: «Вследствие отчуждения, произведенного согласно §929, приобретатель становится собственником, даже если вещь не принадлежала отчуждателю, за исключением случаев, когда он на момент приобретения права собственности действовал бы недобросовестно». [11, с. 172]

В последствии, после отмены действия ГК РСФСР 1922 года и введения в действие [ГК](garantF1://3861100.0) РСФСР 1964 г. данное указание было утрачено, но осталось ограничение виндикации, не отвечающее на вопрос о сущности материального права. Также первоначально не содержала никаких упоминаний о возможности приобретения права собственности на недвижимость добросовестным приобретателем и [часть первая](garantF1://3861449.10000) ГК РФ в ее первоначальной редакции, до тех пор, пока [Федеральным законом](garantF1://12038283.1) от 30 декабря 2004 г. № 217-ФЗ «О внесении изменений в статью 223 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и Федеральный закон «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» п. 2 ст. 223 ГК РФ не был дополнен [абзацем 2](garantF1://10064072.223022) следующего содержания: «Недвижимое имущество признается принадлежащим добросовестному приобретателю ([пункт 1 статьи 302](garantF1://10064072.3021)) на праве собственности с момента такой регистрации (государственной регистрации прав на недвижимое имущество), за исключением предусмотренных статьей 302 настоящего Кодекса случаев, когда собственник вправе истребовать такое имущество от добросовестного приобретателя».

Таким образом можно констатировать следующие исторические факты, касающиеся исследуемого вопроса:

- ГК РСФСР 1922 г. прямо говорил о приобретении права собственности от неуправомоченного отчуждателя, не делая никаких различий между движимым и недвижимым имуществом;

- [ГК](garantF1://3861100.0) РСФСР 1964 г. каких-либо указаний относительно материального права добросовестного приобретателя имущества не содержал;

- ГК РФ в его действующей редакции занимает промежуточную позицию, определенно признавая добросовестного приобретателя собственником недвижимого имущества, если его право на данную недвижимость прошло процедуру регистрации в установленном законом порядке и устанавливая, что от него недвижимость не может быть истребована в соответствии со [ст. 302](garantF1://10064072.302) ГК РФ, однако, вместе с тем, умалчивая о материальных правах добросовестного приобретателя в отношении не подлежащего виндикации движимого имущества.

Тем не менее, указание в действующем Гражданском Кодексе на невозможность истребования имущества от добросовестного приобретателя позволило некоторым российским цивилистам сделать вывод о наличии здесь самостоятельного первоначального способа приобретения права собственности на имущество от неуправомоченного отчуждателя. При этом возможность правопреемства между собственником и добросовестным приобретателем полностью исключается, поскольку, как отмечал Черепахин Б.Б., описывая в своей работе права добросовестного приобретателя: «право приобретателя не зависит от права отчуждателя (он его не имеет) и от права бывшего собственника (он его не отчуждает, и к тому же оно приобретается свободным от лежавших на нем вещных обременений)». [12, с. 172]

Возвращаясь к исторической части настоящей работы, следует отметить, что согласно доктрине континентальной системы гражданского права (источником которой является римского частное право), одной из характеристик права собственности, является наличие абсолютной защиты этого права от возможных посягательств любых третьих лиц, на которых лежат пассивные обязанности воздерживаться от таких действий. Таким образом, невозможность судебного принуждения одного добросовестного приобретателя к возврату собственнику его имущества в натуре путем удовлетворения виндикационного требования, вовсе не означает прекращения обязанностей прочих лиц воздерживаться от нарушений права собственности с их стороны. Более того, без специального указания на этот счет в законе нельзя считать прекратившимся и право собственности на вещь у лица, утратившего фактическое владение данной вещью.

Как уже было отмечено в настоящей работе, в случаях, предусмотренных [абзацем 2 п. 2 ст. 223](garantF1://10064072.223022) ГК РФ, добросовестный приобретатель признается собственником недвижимости, в чём проявляется действие принципа публичной достоверности данных Реестра прав на недвижимое имущество и сделок с ним. Однако, одновременно установлены и изъятия из данного принципа, поскольку недобросовестный приобретатель, а также добросовестный приобретатель, от которого недвижимость может быть виндицирована согласно закону, не признаются ее собственниками, даже несмотря на содержащиеся в Реестре сведения об обратном.

В связи с этим справедливо утверждение К.И. Скловского: «Наличие в законодательстве нормы об ограничении виндикации (движимого имущества – прим. автора статьи) в пользу добросовестного приобретателя не подтверждает, а скорее опровергает допущение, что этот же приобретатель уже стал собственником». [13, с. 414]

Итак, установленное в ст. 302 ГК РФ ограничение виндикации в пользу добросовестного приобретателя движимого имущества не свидетельствует о прекращении права собственности, что, в свою очередь, дает основания для утверждения об отсутствии у добросовестного приобретателя права собственности на движимое имущество. Что же касается добросовестного приобретателя недвижимого имущества, то возникновение у него права собственности требует наличия сложного юридического состава, включающего в себя следующие факты:

1) возмездный договор на отчуждение недвижимого имущества;

2) фактическую передачу недвижимости добросовестному приобретателю по соответствующему акту;

3) государственную регистрацию перехода права собственности на имущество.

Чтобы достоверно установить может ли добросовестный приобретатель движимого имущества стать собственником по давности, следует соотнести основания ограничения виндикации с основаниями приобретения права собственности в силу приобретательной давности.

Согласно ст. 302 ГК РФ виндикация исключается при наличии следующих условий:

1) добросовестность приобретателя;

2) выбытие имущества из владения собственника или иного титульного владельца не против его воли;

3) возмездность приобретения.

В тоже время пункт 1 статьи 234 ГК предусматривает следующие условия приобретательной давности:

1) добросовестность;

2) открытость;

3) непрерывность владения имуществом;

4) владение имуществом как своим собственным;

5) владение на протяжении всего срока приобретательной давности.

Как можно понять из приведённого сопоставления двух правовых норм, для приобретения права собственности по давности владения способ выбытия имущества из владения собственника и возмездность его приобретения не имеют правового значения.

Согласно ст. 302 ГК РФ добросовестным признаётся приобретатель, который не знал и не мог знать, что приобретает имущество у лица, не имеющего права его отчуждать. Оценивая понятие «добросовестность» следует обратить внимание на несколько существенных замечаний:

- во-первых, для признания владельца добросовестным (bona fides) с точки зрения римского права, так и с точки зрения современного российского гражданского права юридическое значение имеет наличие добросовестности лишь в момент получения фактического владения вещью;

- во-вторых, для гражданского права существенное значение имеет то, что добросовестность приобретателя определяется не по психическому отношению лица к своим действиям, выраженном в наличии либо отсутствии намерения приобретать имущество от неуправомоченного лица (подход, используемый в уголовном праве), но определение соответствия или несоответствия действий и бездействий лица с действиями других лиц в сходных обстоятельствах. Следовательно, добросовестный владелец обязан привести суду доказательства совершения им всех требующихся от добросовестного участника оборота при сходных обстоятельствах действий, признанных обычаями и практикой, которые свидетельствуют в пользу его добросовестности как субъекта хозяйственного оборота. с действиями собственников подобного имущества при сходных обстоятельствах.

Советский цивилист Л.И. Петражицкий, анализируя различия между уголовным и гражданским процессами, замечал по этому поводу, что в контексте гражданских правоотношений: «Bona и mala fides представляют явления этически безразличные, бесцветные». [14, с. 118]

В силу этого не может приобрести по давности собственность на вещь лицо, которое получило эту вещь во временное владение по договору, т. е. следуя термину римского права – прекарное владение. Такое владение на чужое имя имеет место, например, когда лицо получило вещь по договору аренды или временного хранения, в независимости от того, сколько времени прошло с момента, когда оно должно было возвратить переданную во временное владение вещь.

Обобщая это правило, можно отметить, что в добросовестности владения, находит отражение justus titulus possessionis римского права.

Таким образом, очевидно, что с содержательной точки зрения понятие добросовестности владения для приобретательной давности совпадает с понятием добросовестного приобретения в контексте правовой нормы ст. 302 ГК РФ.

Касательно понятия «открытость владения» следует обратить внимание на то, что, по общепризнанному убеждению, лицо, считающий себя собственником имущества, не станет утаивать свое владение, так как такое поведение может свидетельствовать о недобросовестности владельца. Однако, с другой стороны, странным и нелогичным было бы требовать от фактического владельца каких-то специальных мер, направленных на обеспечение открытости владения, если такие меры не подпадают под определение действий, свойственных любому участнику оборота при ведении им обычной хозяйственной деятельности.

В отношении ещё одной сущностной характеристики давностного владения – непрерывности, следует отметить, что право владения и фактическое владение вещью – понятия нетождественные, а потому нельзя считать перерывом передачу вещи в аренду, ссуду, на хранение и т. п., что у древних римлян охватывалось понятием «прекарное владение» или «держание», т. е. когда фактический владелец владел вещью не на своё, но на чужое имя. Перерыв во владении произойдет в том случае, когда имущество попадет к лицу, от которого владелец уже не сможет его вернуть, т. е. либо к действительному собственнику, либо к новому приобретателю, имеющему возражения против иска давностного владельца о возврате имущества.

Для сравнения следует отметить, что в законодательных актах ряда стран имеется специальная норма, определяющая, какая утрата владения прерывает течение приобретательной давности, а какая – нет. Так, параграф 940 Германского Гражданского уложения содержит правило, согласно которому утраченное против воли владельца давностное владение не считается прерванным, если в течение года со дня лишения имущества оно возвращалось владельцу или им был предъявлен подлежащий удовлетворению иск об этом. Близкая по содержанию норма присутствовала и в дореволюционном проекте Гражданского уложения Российской империи (ст.914), тоже правило воспроизведено и в современном ГК Нидерландов (ст.3:103)050. По действующему российскому законодательству владение в этом случае не может считаться прерванным в течение трех лет, поскольку при выбытии имущества из владения не по воле владельца владелец может вернуть его до истечения срока исковой давности, за исключением денег или ценных бумаг на предъявителя.

Приведенное сравнение даёт основание утверждать, что добросовестный приобретатель имущества, от которого это имущество не может быть истребовано собственником по виндикационному иску, по истечении срока приобретательной давности вправе сам стать собственником этого имущества.

Вместе с тем, добросовестный приобретатель, не защищенный от виндикационного иска собственника в связи с тем, что приобрел имущество безвозмездно, или же из-за того, что ранее оно выбыло из владения собственника или иного титульного владельца против его воли, также становится давностным владельцем, но с единственным отличием в виде того, что срок приобретательной давности для него начинает течь только с момента истечения срока исковой давности для собственника или иного титульного владельца вещи, на что прямо указывает п. 4 ст. 234 ГК РФ.

Касаясь вопроса различия того как законодателем урегулирован правовой режим получения в собственность добросовестным приобретателем движимых и недвижимых вещей, следует отметить, что в период до 2005 года п. 2 ст. 223 «Момент возникновения права собственности у приобретателя по договору» не содержал имеющегося в ней в настоящее время указания на то что: «недвижимое имущество признается принадлежащим добросовестному приобретателю ([п. 1 ст. 302](http://base.garant.ru/10164072/21/#block_3021)) на праве собственности с момента такой регистрации, за исключением предусмотренных [статьей 302](http://base.garant.ru/10164072/21/#block_302) настоящего Кодекса случаев, когда собственник вправе истребовать такое имущество от добросовестного приобретателя».

В старой редакции норма данной статьи фактически уравнивала режим получения права собственности по давности на движимое и недвижимое имущество при его приобретении от добросовестного приобретателя от неуправомоченного отчуждателя. В действующей же редакции из этой нормы следует, что добросовестному приобретателю не надо ждать истечения 15-летнего срока приобретательной давности; его право собственности возникнет непосредственно с момента государственной регистрации.

Наличие в законе специальной нормы о добросовестном приобретении права собственности на недвижимое имущество и отсутствие её аналога для движимого имущества, после принятия указанных изменений может рассматриваться как ещё одно подтверждение того факта, что добросовестный приобретатель движимого имущества не становится его собственником, а само движимое имущество на время приобретательной давности выбывает из оборота.

Итак, согласно действующему российскому законодательству добросовестный приобретатель может претендовать на статус давностного владельца. Однако, его правовое положение нельзя признать удовлетворительным. Так, п. 2 ст. 234 ГК РФ даёт ему право предъявления от своего имени исков, сходных с виндикационными, но тот же пункт указанной статьи оставляет фактического владельца беззащитным против собственника вещи или управомоченного им лица при предъявлении к нему виндикационного иска, т. е. в современном понимании природы данного иска – иска о выдаче вещи в натуре.

Считаем, что в контексте изложенного справедливо будет задаться следующими вопросами:

- для того чтобы защитить свое право собственности разве требуется в обязательно порядке изъятие собственником своего имущества у владельца?

- действительно ли у собственника нет иного способа законно защитить свое законное право собственности, кроме выдачи вещи в натуре?

- однако, если все же собственник требует в суде выдать ему его собственность в натуре, но эта собственность находится у незаконного (потому, как только незаконный владелец может быть ответчиком по виндикационному иску), но добросовестного владельца, то, почему в развитом обороте у собственника должно быть преимущество?

Авторы настоящей статьи убеждены, что в государстве с развитым оборотом должно быть законодательно установлено, что право собственности и интересы законного собственника никак не должны ущемляться от того обстоятельства что его собственность находится в фактическом владении какого-либо третьего лица. Право собственности должно незыблемо оставаться у собственника при любом стечении обстоятельств, в независимости от того обстоятельства передал ли он фактическое владение вещью по своей воле или вещь выбыла из его владения помимо его воли.

Тем более, это утверждение актуально ещё и в связи с тем, что в современном, развитом обороте собственнику-предпринимателю зачастую даже выгодно чтобы его имущество находилось в управлении другого лица. Здесь уместно привести пример имущества в виде станков, автопарка и прочих востребованных оборотом вещей, приносящих доход. В настоящее же время создается такая ситуация, при которой собственнику имущества для реализации своего законного права на получение доходов от пользования этим имуществом от добросовестного владельца, требуется сначала получить в натуре это имущество дождавшись удовлетворения судом его виндикационного иска, и, лишь затем согласно, норме ст. 303 ГК РФ, он получает право на истребование в суде доходов, которые фактический владелец мог бы получить от пользования имуществом.

В итоге, можно констатировать то факт, что российский вместо виндикационных исков подает иски о признании своего права, потому что зачастую ему не нужна вещь в натуре, а нужны доходы от пользования ею. Это тем более очевидно, если принять во внимание факт постоянного присутствия в обороте множества вещей, которые предназначены для того чтобы находиться в чьем-либо пользовании с целью производства работ или оказания услуг, а, следовательно, и с целью приносить доход их собственнику.

Более того, авторы настоящей работы считают, что анализируемая норма ст. 302 ГК РФ не имеет под собой правового (конституционного) основания, так как приводит или к незаконному лишению владения имуществом добросовестного владельца-приобретателя или же к лишению права собственности собственника имущества вопреки ч. 3 ст. 35 Конституции России, которая гласит, что: «Никто не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда», а также главе 15 ГК РФ, содержащей закрытый перечень оснований для прекращения права собственности среди которых не значится утрата права собственности собственником ввиду его приобретения давностным владельцем.

Несовершенство действующего законодательства проявляется ещё и в том, что, рассматривая действующую норму о виндикации в совокупности с указанной нормой статьи 234 ГК РФ, можно констатировать, что она провоцирует собственника вещи на противозаконные действия в виде самоуправного лишения добросовестного владельца (приобретателя) его владения, не обращаясь при этом к помощи суда. Зачастую события даже принимают общественно опасный оборот в виду того, что собственник вещи, очевидно предполагая, что суд откажет ему в виндикации со ссылкой на п. 1 ст. 302 ГК РФ, самоуправно завладевает вещью, например, похитив её или насильно изъяв её у фактического владельца. Тем самым приходится признать, что владение добросовестного приобретателя в этом случае никак не защищено, а для самоуправно действовавшего собственника никаких неблагоприятных частноправовых последствий не наступает.

Тем самым создается парадоксальная ситуация: собственник не может вернуть себе вещь с помощью суда (и вероятно даже не обратится в суд, ожидая отказа), но может вернуть себе вещь, прибегнув к насилию или обману – противоправным действиям, никак не способствующим стабильности оборота.

Подводя итог краткому разбору темы настоящей работы, следует отметить следующее. Авторы считают, что в данной работе новыми являются следующие положения и результаты:

А. Необходимость прямого законодательного вмешательство с целью изменить сложившуюся ситуацию, в полной мере отвечающую латинской фразе summum jus – summa injuria (высшее право – высшая несправедливость). Правовой выход видится во внесении законодательных изменений, юридически закрепляющих положение о том, что с того момента, как добросовестный приобретатель – фактический владелец имущества узнал или должен был узнать, что он не имеет законного основания владеть имуществом, он становится «слугой во владении» собственника и обязан производить расчеты с собственником имущества по правилу, аналогичному указанному в ст. 303 ГК РФ, но фактического владения, в виду своей добросовестности, не лишается даже в случаях, указанных в действующей редакции ст. 302 ГК РФ. Такой добросовестный владелец-приобретатель будет обязан возместить собственнику имущества в соответствии со ст. 303 ГК РФ все те доходы, которые он получил или должен был получить от пользования этим имуществом в условиях обычной хозяйственной деятельности. При этом важно исходя из принципа справедливости взять за основу усреднённые показатели цен и, соответственно, прибыли которую владелец имущества мог бы получить, начиная с момента, когда он узнал, что фактически владеет чужой собственностью. Данный подход особенно актуален в отношении владельцев, занимающихся предпринимательской деятельностью.

Б. Необходимо законодательно установить, что вещные права: право владения и право пользования имуществом принадлежат добросовестному владельцу-приобретателю, между тем как право собственности остаётся у собственника данного имущества. Кроме того, собственник имущества должен в силу закона стать бенефициарием, обязанным оплачивать владельцу услуги доверительного управления своим имуществом исходя из средней стоимости подобных услуг в отношении сходного имущества в конкретном регионе РФ. Соответствующие поправки следует внести в главу 53 ГК РФ.

Библиографический список

1. Дождев Д.В. Римское частное право. М.: Статут, 2013.
2. Иоффе О.С., Мусин В.А. Основы римского гражданского права. Лен: Из-во Лен ун-та. 1975. 156 с.
3. Римское частное право: Учебник / Под ред. проф. И.Б. Новицкого и проф. И.С. Перетерского. – М.: Юриспруденция, 2000.
4. Там же
5. Там же
6. Томсинов В.А. О своде законов Российской Империи. М.: Зерцало, 2014. 294 с.
7. Победоносцев К. П. Курс гражданского права. Ч. 3. Договоры и обязательства. М.: Статут, 2002.
8. Гуляев А.М. Русское гражданское право. Обзор действующего законодательства, кассационной практики Прав. Сената и проекта гражданского уложения. СПб.: Типография М.М. Стасюлевича, 1913.
9. Шершеневич Г.Ф. Курс гражданского права. Тула: Автограф, 2001.
10. Гамбаров Ю.С. Гражданское право. Общая часть. М.: Зерцало, 2003.
11. Гражданское уложение Германии: Вводный закон к Гражданскому уложению; пер. с нем./под науч. ред. Т.Ф. Яковлева. М.: Юриспруденция, 2015.
12. Черепахин Б.Б. Труды по гражданскому праву. М.: Статут, 2003.
13. Скловский К.И. Собственность в гражданском праве. М.: Статут, 2008.
14. Петражицкий Л.И. Права добросовестного владельца на доходы с точек зрения догмы и политики гражданского права. СПб.: Типография М. М. Стасюлевича, 1897.

## Гордеева Мария Алексеевна, аспирантка 1 курса юридического факультета, Московский университет им. С.Ю. Витте. г. Москва

## ЭВОЛЮЦИЯ НАЦИОНАЛЬНОГО ПАТЕНТНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В СТРАНАХ ЕВРОПЫ И РОССИИ

Статья посвящена рассмотрению вопроса, касающегося развития национального патентного законодательства в странах Европы и России.

**Ключевые слова:** привилегии, облигаторная защита, патент, изобретение, автор изобретения.

В древние времена потребности в защите прав на изобретения не было.

Это было связано с тем, что система производства основывалась на рабском труде. Рабский труд консервативен груб и презираем, так как раб считался вещью, а не личностью. Совершенствование орудий труда в таких условиях происходило медленно, поскольку стимула к труду у рабов не было. Поскольку к труду и к его результатам не было уважения, не было потребности защищать его результаты (1).

Первые привилегии на изобретения начали выдаваться в средние века. Привилегией был в те времена документ, по которому монарх предоставлял право отдельному лицу. Привилегии могли содержать права различного рода для бенефициара, в частности освобождение от регламентов цехов, освобождение от сборов, предоставление земель и титулов (2). Их количество в первой половине средних веков было крайне мало в связи с ролью церкви, политика которой была направлена против личности и изобретательской деятельности, а также со строгими регламентами цеховых монополий.

Религиозные преследования мешали создавать человеку новые технические решения, являясь постоянной угрозой отдельному изобретателю и его родственникам. Также огромное значение имело религиозное сознание, побуждающее человека жертвовать своими творческими способностями и экономическими интересами ради религиозных побуждений (3).

В Венецианской республике было принято в 1474г. положение «Парте Венециана» о правилах получения особой письменной формы «привилегии». Привилегия выдавалась суверенам и цеховым гильдиям. Согласно этому положению привилегия могла быть передана республике, при этом обладателю предоставлялись налоговые льготы либо беспроцентные займы на дальнейшую деятельность. Для получения привилегии техническое решение должно обладать полезностью и новизной.

Привилегии начали выдаваться в XIV веке в Англии и Саксонии. В XVI веке в Саксонии привилегии на ввоз выдаются на венецианский хрусталь (4).

Во вторую половину средних веков, в период «Ренессанса», ситуация с выдачей привилегий изменяется, поскольку общество начинает осознавать, что в чудесной вазе, колоритном строении и мосте через большую реку заложен творческий замысел, который ставит их автора над толпой.

Однако организация промыслов в виде цехов существенно тормозило внедрение новых устройств и технологий и негативно сказывалось на развитии промышленного производства.

Все цеховые организации в тот период времени строились по уравнительному (эгалитарному) принципу. Согласно такому принципу у всех специалистов в одной отрасли должно быть одинаковое оборудование, а сырье и товары покупались исключительно по установленным ценам и в строго установленных местах. Технологический процесс в цеховой организации производства также был жестко регламентирован, в частности, определялось количество подмастерьев у одного мастера, использовались только эталонные образцы и строгий алгоритм производства продукта (5).

В те времена цехи вели борьбу с изобретателями, новыми технологиями и продуктами. Так в 1726 году во Франции по требованию ткачей был принят нормативный акт, который запрещал ввозить материи с отпечатанным узором в страну. В тот период времени в легкой промышленности Франции еще отсутствовала технология, позволяющая получить узор на ткани с помощью печати. Материю ткали с узором, стоимость и трудоемкость работ была очень велика. Ввоз в страну более дешевых тканей с узором, произведенных по другой технологии, привел бы к разорению цехов.

Цеховой консерватизм привел к отсутствию развития промышленности и ее отсталости. Эта проблема начинает беспокоить центральную власть в лице королей. Уже в XVII веке во Франции создается комитет по изучению причин отсталости промышленности, который устанавливает, что причиной отсталости являются устарелые регламенты цехов.

Центральной власти удалось обеспечить пересмотр цеховых регламентов и заменить их королевскими регламентами, кроме того, начали выдаваться привилегии личные, которые являлись прообразом сегодняшних патентов. Обладатели личных привилегий были освобождены от контроля цеха.

Уже в XVI в Англии и Швейцарии выдавались привилегии с запретительной конструкцией, в которых указывалось, что другие лица не вправе производить тождественные продукты и торговать ими.

Личные привилегии, которые были выданы в этот период, являлись факультативными. Под термином факультативная привилегия принято понимать выдачу личной привилегии по свободному благоусмотрению центральной власти. При этом правительство могло отказать в выдаче просимой привилегии. Этим никакой закон не был нарушен, а был нарушен долг отзывчивости или человеколюбия (5). Это обусловлено тем, что в тот период времени не было законов, которые бы обязывали власти выдавать привилегии. Монарх мог выдавать и не выдавать привилегии по своим личным симпатиям и антипатиям.

Таким образом, XVI–XVIII века личная привилегия подтверждала не право, а милость. В своих прошениях авторы изобретений испрашивали милости, просили поблагодетельствовать не изобретателям, а порядочным людям.

В выдаваемых в Великобритании привилегиях указывалось, что «привилегия выдана по нашему Особому Благоволению в отношении особых знаний и специальных достижений….». Срок действия привилегии не превышал 14 лет.

В выдаваемых во Франции привилегиях содержались различные мотивы выдачи, сроки действия, условия действия и санкции.

В Великобритании, начиная с Эдмунда III, выдавалось большое количество монополий без разбора изобретателям, фаворитам и купцам. Цены на товары первой необходимости не регулировались и увеличивались монополистами в десятки раз. Результатом борьбы с монополистами был билль, поданный в парламент в 1601 году, который должен был заставить королеву Елизавету отказаться выдавать без ограничения монополии. В 1623 году был издан статут об объеме королевских прерогатив, в котором были перечислены случаи, когда монополии могут быть выданы. Кроме того, закон 1623 года позволял гражданам право требовать упразднения вредных привилегий.

Закон 1623 года об объеме королевских прерогатив некоторыми учеными трактуется как важный этап в истории патентного права. Однако правовед Пиленко А.А. находит такой вывод ненаучным, поскольку принцип факультативности по-прежнему закреплен в этом законе. С этим можно согласиться частично, поскольку закон 1623 года позволял отменить вредную привилегию. Действительно, в современном национальном патентном законодательстве всех Европейских стран и РФ содержатся нормы, позволяющие признать недействительным выдачу патента.

С середины XVIII века в России начинается выдача привилегий на изобретения. В то время как в Великобритании, Голландии и во Франции уже выдавалось по нескольку сот патентов на различные виды изобретений и технических новшеств, в России за период с 1718 года по 1812 год включительно было выдано всего 76 привилегий, узаконивавших, наряду с правом на изобретения, а также различные «промыслы и торговлю».

В 1812 г. трудом Сперанского создан был закон о привилегиях, которые жаловались Высочайшей властью, однако без предварительного рассмотрения (6).

Общий закон «О привилегиях на разные изобретения и открытия в художествах и ремеслах» был принят 17 июня 1812 г. Закон установил порядок выдачи привилегий на собственные и поступающие из-за границы изобретения сроком на 3, 5 и 10 лет. Правом выдачи привилегий облекался министр внутренних дел после рассмотрения в Государственном Совете без анализа сущности изобретения. Причем выданная привилегия могла быть оспорена в суде в случае отсутствия новизны изобретения.

Окончательно Положение было утверждено в ноябре 1833 года в шести разделах: «О существе привилегий», «О порядке выдачи привилегий», «О сроках и пошлинах», «О форме привилегий и о распубликовании оных», «Обязанности получившего привилегию», «О судебном разбирательстве» (4).

Однако уровень изобретательской активности оставался очень низким. Действительно за период с 1814 по 1833 год было выдано всего 72 привилегии, за период между 1833 и 1870 годами было выдано 1286 привилегий. Это объясняется отсутствием экономического либерализма, наличием ограничений для свободного развития здоровых форм конкуренции и крепостного права.

Переход к облигаторной защите от факультативной в странах Европы и в России происходил по-разному. Существуют две конкурирующие теории, согласно которым переход к патентной защите произошел либо в связи с падением абсолютизма, либо в связи Наполеоновскими войнами.

С этими теориями полностью согласиться нельзя по следующим причинам.

В странах англосаксонской правовой системы процесс перехода к облигаторной защите произошел на бессознательном уровне. Возникали единичные случаи, вызвавшие создание привилегий, при этом при возникновении аналогичных случаев субъекты уже ссылались на прецедент. Упоминание прецедента уже было требованием предоставить право, а не испрашиванием милости. Такой переход осуществился долгим эволюционным путем. Еще в начале XVII века общество воспринимало изобретателя носителем королевской милости. Это было связано со спекулятивной деятельностью монополистов. Однако уже к концу XVII века изобретательская активность охватила всю Англию. Одна из старейших отраслей английской промышленности – добыча олова начала быстро подыматься с момента появления республиканского строя, а в конце XVII века начинает развиваться добыча меди. Наступивший новый период великих технических и механических изобретений Арктрайта, Гаргривса и Кромптона в прядильном деле, Джона Кей – в ткацком, паровой машины Джемса Уатта (1768–1792), распространения доменных печей, усовершенствования всего железоделательного производства, – застал в Англии уже широкий простор для всестороннего развития частных предприятий. Никто уже не мог, путем привилегий или монополий, помешать свободному развитию здоровых форм конкуренции (3). Таким образом, уже в XIX веке выдача патента стала обязанностью и не воспринималась обществом милостью.

В странах Романо-германской правовой семьи переход был сознательным и намеренным.

Во Франции переход к облигаторной защите был связан с отменой феодального строя в 1789 году и переходом к республиканской форме правления. Франция является родиной облигаторной защиты. Были созданы благоприятные условия для проведения уже назревших и давно обсуждавшихся в просветительских кругах реформ (7).

7 января 1791 года были изданы законы об авторском праве и о праве изобретателя. В законе был закреплен принцип облигаторной защиты. Теперь это была уже не милость, а право. В новом нормативном акте закреплялось, что патент по праву присваивался автору изобретения за его труды, выдача патентов совместима с революционными принципами, поскольку это не влечет особой милости. Патентообладатель, обладающий имущественными правами, может фабриковать, ввозить, употреблять и продавать изобретение.

Именно в докладе де Буфлера перед Учредительным Собранием впервые появляется доктрина промышленной собственности: «…идея есть собственность автора; но изобретателю недостаточно быть собственником своей идеи; ему нужно еще получить способы охранять ее; поэтому он заключает с обществом договор» (5).

Доводы де Буфлера показались убедительными, и первая статья закона «О праве изобретателя» провозгласила: «Всякое изобретение или открытие есть собственность ее автора».

Как уже отмечалось выше, в Англии переход к облигаторной защите произошел автоматически. В течение 300 лет при выдаче патентов власть и общество придерживалось конструкции, согласно которой «патент являлся монополией». В конце XVIII века в судебной практике произошли изменения: изобретатель по-прежнему считался монополистом, однако о милости короля речь уже не шла. Было установлено, что испрашивание правовой охраны – есть право изобретателя. В 1820 году был принят новый закон, вобравший в себя основные принципы французского патентного права. Согласно этому закону срок действия правовой защиты не превышала 15 лет.

В других европейских странах переход к облигаторной защите начался в XIX веке. Большинство европейских стран осуществили заимствование норм патентного права у Франции. В частности, королевство обеих Сицилий приняли декрет Иоахима Наполеона 2 марта 1810г., Испания – декрет 27 марта 1826 г., Бельгия – закон 24 мая 1854 г.

Государства германской цивилизации практически последними перешли к облигаторной защите. Это было связано с тем, что авторское и изобретательское право были плохо дифференцированы. Кроме того, техника развивалась очень слабо, при этом патенты выдавались по политическим соображениям, в них указывалось, что автор изобретения не имеет права требовать защиты. В частности, в Австрийском законе указывалось, что закон имеет своим основанием не правовой, а политический принцип.

Изобретательство в государствах германской цивилизации в этот момент рассматривалось в виде достижения общегосударственных интересов, заключающихся только в организации училищ и выставок, предоставлением льгот и содействием распространению изобретений и открытий.

Единичные требования введения облигаторной защиты начинают раздаваться в Германии с 40-годов. В 1850 году берлинское политехническое общество разработало и представило прусскому правительству проект патентного закона. В проекте закона указывалось, что каждому изобретателю принадлежит право получить защиту. Берлинское политехническое общество аргументировало целесообразность принятия закона тем, что действующий закон не соответствует интересам промышленности. Прусское министерство торговли отнеслось негативно к этой инициативе, поскольку проект предусматривал явочную выдачу патентов без какой-либо проверки сущности творческого решения. Существовали опасения, что это повлечет огромное количество злоупотреблений правом со стороны патентообладателей, а также к увеличению исковых требований об уничтожении выданных патентов.

Началась борьба между сторонниками и противниками патентной защиты. Сторонники патентной защиты сгруппировались вокруг «Союза немецких инженеров», а противники – «Союза немецких политико-экономов». На съезде в 1861 году инженеры постановили создать комиссию для выработки основных принципов нового патентного законодательства. Однако в 1863 году на конгрессе «Союза немецких политико-экономов» доводы о необходимости принятия патентного закона были разгромлены.

В конце 60-х годов правительство начало склоняться в пользу отмены даже факультативной защиты. Результатом этого явилось внесение Бисмарком в союзный проект 10 декабря 1868 года предложения об издании закона о полном упразднении всех патентов на всей территории Северо-Германского союза.

Ситуацию изменил международный конгресс, созванный в Вене в 1873 г. Доводы противников патентной охраны прозвучали на этом конгрессе устаревшими и не соответствующими реалиям развития экономики и промышленности. Кроме того, в рейхстаг также уже вносились предложения разработать общегерманский патентный закон.

Первое обсуждение проекта патентного закона состоялось в марте 1877 года, принят закон был уже в мае 1877 года. Кроме того, в Берлине открылось патентное ведомство. В соответствии с патентным законом охрана предоставлялась тому, кто первый осуществил подачу заявки. Фактически лицом, которое первым подала заявку, закреплялось право приоритета. Заявки проходили экспертизу в ведомстве. Срок патентной охраны составлял 15 лет, а за поддержание патента взимались пошлины.

В Швейцарии также до XIX века не существовало патентного закона. Однако в 40-х годах появляется много петиций о принятии патентного закона. Все эти петиции удовлетворены не были, поскольку на правительство Швейцарии сильно влияло антипатентная компания, развернутая в Германии.

Принятию патентного закона способствовали международный патентный конгресс и международная выставка в Филадельфии 1876 года. Итоги участия в международной выставке были абсолютно неутешительны, они показали сильную отсталость часовой промышленности Швейцарии. Правительство Швейцарии решило оказать помощь часовой промышленности, при этом необходимо было увеличить изобретательскую активность и защитить права изобретателей на новые изобретения.

Результатом такой деятельности стал проект закона, разработанный в 1877 году. Однако было установлено, что закон не может быть принят, поскольку он противоречит конституции. Необходимо было внести изменения в конституцию.

Однако общество было настолько консервативно, что при народном голосовании поправка в конституцию не была принята. Поправка была принята только в 1887 г., а патентный закон был принят в июне 1888 г.

Возникновение облигаторной защиты в Австрии произошло в связи со следующими обстоятельствами. Австрия присоединила Милан и Венецию, при этом на территории монархии стали действовать несхожие законы. В Австрии продолжал действовать закон о привилегиях, а в Милане и Венеции действовал патентный закон от 4 июня 1806 года. Для устранения этого неудобства был принят в августе 1820 года общий закон, приближавшийся к французском патентному закону.

В закон было внесено несколько изменений в 1832 году. Уточненный закон предусматривал продление защиты изобретение на срок, превышающий 15 лет. Кроме того, каждый желающий мог ознакомиться с описание технического решения. Часть территории монархии отказались вносить изменения в принятый закон, и он действовал лишь на части владений габсбургского дома.

В 1852 году закон о патентной защите был переработан и стал действовать в виде единого общего закона.

В соответствии с единым законом предусматривался явочный порядок выдачи патентов, отсутствовала апелляционная инстанция в отношении исковых требованиях о признании патентов недействительными. Преимуществами единого патентного закона являлось выдача патентов на секретные изобретения и возбуждение уголовных дел при введении в гражданский оборот контрафактных продуктов.

Быстрое развитие промышленного производства в России во второй половине XIX в. и необходимость подключения страны к международной системе охраны промышленной собственности обусловили необходимость подготовки более современного и полного патентного закона. Им стал принятый 20 мая 1896 г. Закон, называвшийся «Положение о привилегиях на изобретения и усовершенствования». Новый Закон давал более четкое понятие охраняемого изобретения: оно должно было относиться к области промышленности и иметь существенную новизну. Не подлежали патентованию научные открытия и отвлеченные теории, а также химические, вкусовые и пищевые вещества, лекарства и способы их приготовления и т. п. Привилегии на изобретения выдавались министром торговли и промышленности на основе проверочной системы экспертизы заявок. Привилегия действовала не более 15 лет и могла свободно отчуждаться ее обладателем. Он также мог выдавать лицензии и передавать привилегию по наследству. Владелец привилегии был обязан реально осуществить свое изобретение в течение 5 лет под угрозой прекращения ее действия.

Охранные документы именовались привилегиями, однако выдавались по облигаторному принципу, а не по факультативному.

Промышленные образцы получили патентную охрану в России с середины XIX в. Связанные с промышленными образцами отношения регулировались «Положением о праве собственности на фабричные рисунки и модели» от 11 июля 1864 г. Упомянутое Положение вошло в Устав о промышленности Свода Законов. Исключительное право на их использование предоставлялось от 1 до 10 лет (8).

Библиографический список

1. Всеобщая история государства и права. Под ред. Черниловского З.С. Ленинград, 1970г.

2. МИНКОВ А.М. «Международная охрана интеллектуальной собственности», Санкт-Петербург и др. «Питер», 2001г.

3. ГЕРМАН Леви «АНГЛИЙСКОЕ НАРОДНОЕ ХОЗЯЙСТВО», изд. «Книга», Петроград, 1924 г.

4. Патентное право в России, под ред. А.Н. Павловского, – М.: «Арбат-Информ», 2002г.

5. ПИЛЕНКО А.А. «Право изобретателя», Москва, «СТАТУТ», 2005г.

6. [Шершеневич Г.Ф. Учебник торгового права](http://pacta.ru/sher_torg.php), издание 9-е, второе посмертное) – М.: Московское научное издательство. 1919

7. АРЗАКАНЯН М.Ц. и др. «История Франции», Москва, «Дрофа», 2007, с. 181–190.

8. Сергеев А.П. Право интеллектуальной собственности в РФ, – М.: 2001, с. 15–19

Gordeeva Maria Alekseevna,   
postgraduate student, Moscow University named after S.Yu. Witte

THE EVOLUTION OF THE EUROPEAN AND RUSSIAN PATENT LAW

The Article is devoted to consideration of the question concerning the development of national patent laws in Europe and Russia.

**Keywords**: privileges, obligatory protection, patent, invention, inventor.

## Гуляйкин Сергей Филиппович, к.ю.н., доцент кафедры гражданского права и процесса, [s.gulyaikin@mail.ru](mailto:s.gulyaikin@mail.ru), Московский университет им. С.Ю. Витте, г. Москва

## ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВО В ИСПОЛНИТЕЛЬНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ

Проблема представительства в публичных правоотношениях, пожалуй, не менее дискуссионна, чем вопрос о правовой природе исполнительного производства. В статье обосновывается позиция о том, что отношения между представителем в исполнительном производстве и органами исполнительной власти являются административно-правовыми.

Ключевые слова: исполнительное производство, представитель, органы исполнительной власти, судебный пристав-исполнитель

Проблема представительства в публичных правоотношениях, пожалуй, не менее дискуссионна, чем вопрос о правовой природе исполнительного производства.

В то же время, при рассмотрении общественных отношений, в которых от имени гражданина выступает его представитель, адвокат, а другую сторону представляет орган исполнительной власти, перед нами встает задача либо отвергнуть всякую возможность определения таких отношений как административно-правовых, либо развеять сомнения и доказать, что эти отношения являются именно административно-правовыми и никакими другими быть не могут.

Конечно, цивилистические начала не должны игнорироваться при характеристике отношений подобного рода. Во-первых, речь идет о реализации гражданами своих прав. Во-вторых, само представительство представляет собой правоотношение между гражданином и его представителем, которое имеет гражданско-правовую природу, характеризуется равенством, диспозитивностью, свободой волеизъявления и т. д. Однако, учитывая административно-правовой характер отношений между взыскателем или должником, с одной стороны, и судебным приставом-исполнителем, с другой стороны, можно утверждать, что и отношения между представителем взыскателя или должника и судебным приставом-исполнителем также возникают административно-правовые отношения.

В исполнительном производстве представитель вступает в отношения с должностными лицами федерального органа исполнительной власти.

Представляется, что основы – это нечто обязательное, фундаментальное, без чего явление не может существовать либо превращается в иное явление, базирующееся уже на других основах. Статья 312 УК РФ предусматривает уголовную ответственность за деяния, препятствующие исполнению судебных решений и приговоров. А в связи с передачей в соответствии с ч. 1 ст. 54 Федерального закона «О полиции» функций розыска должника, его имущества должника и розыска ребенка от органов внутренних дел разрабатывается проект федерального закона, вносящий изменения в законодательство об исполнительном производстве, а также устанавливающего уголовную ответственность еще за ряд деяний, препятствующих реализации названных функций.

Рассмотрим, к примеру, право управления транспортными средствами. В реализации этого права можно найти цивилистические (диспозитивность обращения за получением права и договор обучения, возмещение вреда, причиненного в следствие нарушения правил дорожного движения), административно-правовые (деятельность органа исполнительной власти при предоставлении такого права, контроль и надзор, административная ответственность), финансовые (обязательное страхование гражданской ответственности), уголовно-правовые (причинение тяжкого вреда здоровью человека или причинение смерти в результате дорожно-транспортного происшествия, связанного с нарушением правил дорожного движения), гражданско-процессуальные (разрешение споров), уголовно-процессуальные и т. д. и т. п. Аналогичные основы легко обнаружить в торговле, образовании, здравоохранении, в судебной деятельности и вообще, где угодно.

Е.М. Донцов и Т.К. Донцова утверждают, что значение гражданско-правовых отношений заключается в том, что нормы материального (в смысле – гражданского) права непосредственно влияют на движение, изменение и прекращение правоотношений в исполнительном производстве[[107]](#footnote-107) Представляется, что движение, изменение и прекращение правоотношений в исполнительном производстве определяется все же нормами Федерального закона «Об исполнительном производстве» и другими принятыми в соответствии с ним нормативными правовыми актами. Более того эти отношения возникают между должностными лицами федерального органа исполнительной власти, с одной стороны, и частными лицами, с другой стороны. При этом должностные лица ФССП России, например, исполняют свои служебные обязанности, реализуют государственные функции федерального органа исполнительной власти. И статус этих должностных лиц определяется действительно нормами материального права, но вовсе не гражданского, а административного.

По нашему мнению, подобное смешение всего, что имеет хоть какое-то отношение к исполнительному производству, в рамках одного правового института приводит к его разрушению, утрате институциональности.

Е.М. Донцов и Т.К. Донцова пишут, что требования, предъявляемые к личности представителя в исполнительном производстве, подробно регламентируются гражданским материальным правами ссылаются при этом на гл. 10 ГК РФ[[108]](#footnote-108).

В исполнительном производстве как в административном процессе лицо привлекает представителя не в целях совершения сделок, направленных на создание, изменение или прекращение своих гражданских прав и обязанностей, но в целях решения вопросов, возникающих у субъекта исполнительного производства в связи с осуществлением должностным лицом федерального органа исполнительной власти своих властных административных полномочий. Гражданские права и обязанности сторон исполнительного производства уже определены исполняемым правоприменительным актом. А подача заявления в государственный орган, полагаем, сделкой не является.

Собственно говоря, объединяет все институты представительства в различных юридических производствах только то, что оно может быть законным и договорным, и что договорное осуществляется на основании нотариально удостоверенной доверенности или ордера юридической консультации. Ну и требования к доверенности, естественно, закреплены ГК РФ, поскольку, как мы уже отмечали, между лицом и его представителем возникают гражданско-правовые отношения. Публичное право, в свою очередь, устанавливает специфические для каждого производства ограничения – перечни действий, право на совершение которых представителем должно быть прямо оговорено в доверенности.

Так, согласно ч. 3 ст. 57 Федерального закона «Об исполнительном производстве», в доверенности, выданной представителю стороной исполнительного производства, должны быть специально оговорены его полномочия на совершение следующих действий:

1) предъявление и отзыв исполнительного документа;

2) передача полномочий другому лицу (передоверие);

3) обжалование постановлений и действий (бездействия) судебного пристава-исполнителя;

4) получение присужденного имущества (в том числе денежных средств и ценных бумаг);

5) отказ от взыскания по исполнительному документу;

6) заключение мирового соглашения.

Из этого перечня следовало бы исключить п. 5 и 6. Право на отказ от взыскания по исполнительному документу, по нашему мнению, можно заменить правом на прекращение исполнительного производства, поскольку право на отказ от взыскания меняет правовое положение сторон гражданского правоотношения, а отзыв исполнительного документа из службы судебных приставов прекращает административно-правовые отношения в рамках исполнительного производства, но не влияет на гражданско-правовое положение взыскателя и должника, который может исполнить свои обязательства и вне исполнительного производства, добровольно. Вместе с тем, право на отзыв исполнительного документа уже названо в п. 1 этого же перечня, что позволяет во избежание дублирования просто исключить этот пункт.

Основываясь на практике, можно только поддержать Э.М. Фролович в том, что участие квалифицированного представителя – адвоката гарантирует защиту прав должника и взыскателя в исполнительном производстве, обеспечивая их всесторонне и полно. Поэтому, заключая договор на представительство в гражданском процессе, адвокат тем самым обозначает свое участие и в стадии исполнения судебного решения[[109]](#footnote-109). Вместе с тем, полагаем, что договор представительства в исполнительном производстве может быть заключен и в тех случаях, когда исполнительный документ происходит из других юридических производств: административно-юрисдикционного, уголовно-процессуального, арбитражно-процессуального, нотариального и др.

Таким образом, на основании изложенного, автор считает возможным сделать следующие выводы:

1. Возможность участия в исполнительном производстве представителей взыскателя и должника нельзя рассматривать как наличие цивилистических начал в исполнительном производстве, поскольку, во-первых, отношения между участником исполнительного производства и его представителем имеют гражданско-правовую природу, а отношения между представителем и судебным приставом-исполнителем – административно-правовую природу; во-вторых, представительство возможно и в других производствах, в том числе и в административно-юрисдикционном, уголовно-процессуальном, регистрационном, лицензионно-разрешительном, что не означает, что данные производства имеют цивилистические начала.

2. Установлено, что требование о специальном удостоверении полномочия представителя на обжалование постановлений и действий (бездействия) судебного пристава-исполнителя, во-первых, ограничивает права представителя как участника исполнительного производства, во-вторых, может создавать затруднения своевременному исполнению, противоречит принципу оперативности или быстроты процесса.

3. Предложено исключить из перечня в ч. 3 ст. 57 Федерального закона «Об исполнительном производстве» пункты 3, 5 и 6, как не имеющие отношения к исполнительному производству.

Библиографический список

1. Бузникова Н. Е. Исполнительное производство по делам об административных правонарушениях: Дис. … канд. юрид. наук. – М., 2001.
2. Валеев Д. Х. Исполнительно-процессуальные отношения в исполнительном производстве // Исполнительное право. 2009. № 1.
3. Викут М. А. Участники исполнительного производства // Система гражданской юрисдикции в канун XXI века: современное состояние и перспективы развития: Межвуз. сб. науч. тр. – Екатеринбург, 2000. С. 506–511.
4. Деготь Б. Е. Административно-правовые аспекты исполнительного процесса; Дис. … канд. юрид. наук. – М., 2006.
5. Кощеева Е.С. Правовые проблемы административно-исполнитель­ного производства в Российской Федерации: дис. … канд. юрид. наук. – Киров. 2005.

УДК 341:349.6+004.3+64.011.56+316.758+575.89.

## Гусенко Никита Сергеевич, магистр ВШССН МГУ имени М.В. Ломоносова, ст. преподаватель кафедры гражданского права и процесса, Nikita.gusenko@mail.ru, Московский университет им. С.Ю. Витте, г. Москва

## МЕЖДУНАРОДНОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ТЕХНОЛОГИЧЕСКОГО ПОТЕНЦИАЛА ДЛЯ МИНИМИЗАЦИИ ПОСЛЕДСТВИЙ ГЛОБАЛЬНОЙ ЭКОЛОГИЧЕСКОЙ КАТАСТРОФЫ В 21 И ПОСЛЕДУЮЩИХ СТОЛЕТИЯХ

Автор изучил понятие технологий и акцентировал внимание на проблеме экологического кризиса в современном мире. Учитывается, что международная правовая поддержка играет роль в развитии технологического сектора экономики. В работе приводятся концепции и стратегии, разработанные в Российской Федерации с целью технологического развития, примечательно что автор широко описывает технологии, не ограничиваясь прогрессом в области телекоммуникаций, затрагивает законодательное урегулирование нано технологий, биотехнологий и науки о наследственности и изменчивости. Изучив научные и законодательные источники, исследователь делает вывод что технологии должны быть использованы не во вред, а в пользу для поддержания жизнедеятельности на Земле и говорит о необходимости перехода общества на новую стадию развития во избежание губительного воздействия идеалов общества потребления, учитывается целесообразность изменения позиции международного политического истеблишмента и бизнес элит.

**Ключевые слова**: международное право, экология, технологии, генетика.

В первой половине двадцать первого века, учитывая перспективы развития новых полюсов, лидирующих в мире и отвечающих за последствия своей лидирующей позиции. Полис получает силу и власть под влиянием государств мира и с их участием возникает серьезный блок влияния, другие же претенденты на место лидирующего государства остаются в меньшинстве, аналогично интерес к советскому государству стал резко падать страны Варшавского договора получили независимость и Советский Союз прекратил существование.

Высочайшие темпы использования не возобновляемых источников энергии стали причиной формирования общества потребления и возникновения экологического кризиса, по сути последствия промышленной революции, произошедшей еще во второй половине восемнадцатого века, увеличились в несколько десятков раз что поставило под удар будущее планеты и глобальной техногенной цивилизации. В одной из публикаций автору удалось прокомментировать данные фонда ВВФ о сокращении животных видов на Земле почти в два раза за прошедшие четыре десятилетия и просчитать затраты на технологии необходимые для использования возобновляемых источников энергии всем населением России, эта сумма ровна 73 триллионам рублей что составляет меньшую часть от непрерывных государственных расходов на протяжении десятков лет, но гораздо большие деньги растрачиваются в пустую.

Есть и позитивные моменты человеческой жизнедеятельности развиваются нано технологии, биотехнологии, генетика особенно это подтверждается законодательством Российской Федерации и Республики Таджикистан.

Нано технологиям посвящен Федеральный закон «О российской корпорации нано технологий»[[110]](#footnote-110), Правительством Российской Федерации одобрена «Программа развития нано индустрии до 2015 года»[[111]](#footnote-111) и «Прогноз научно-технического развития Российской Федерации на период до 2030 год»[[112]](#footnote-112); биотехнологический прогресс прогнозирует создание крио хранилищ для сохранения живых видов на земле и первое из них будет создано в России[[113]](#footnote-113); развитие генетики подтверждается пополнением глобального банка данных о генетических ресурсах животных[[114]](#footnote-114). Законодательство Таджикистана аналогично предусматривает ряд мер, направленных на сохранение животного мира и экологической безопасности среди источников выделяется Закон Республики Таджикистан от 8 августа 2015 года, № 1214 «Об обеспечении экологической безопасности автомобильного транспорта»[[115]](#footnote-115).

Правительством Таджикистана принят ряд постановлений «О Порядке организации и ведения Республиканского реестра экологических аудиторов и экологических аудиторских организаций» от 29 августа 2015 года,   
№550[[116]](#footnote-116), «О реализации дополнительных мер по обеспечению населения и различных социально – экономической отрасли города Душанбе тепло энергией» от 30 мая 2015 года, № 364[[117]](#footnote-117), «О порядке организации единой государственной системы экологического мониторинга Республики Таджикистан и порядке ведения государственного реестра объектов экологического мониторинга Республики Таджикистан» от 31 декабря 2014 года, № 791[[118]](#footnote-118).

Сведения о видах (половины всех живых видов планеты) вымерших в связи с двукратным увеличением популяции человека за последние четыре десятка лет имеются в международных организациях подотчетных ООН, добыв все генетические материалы человечество сможет возродить потерянное и повернуть вспять процесс вымирания Земли[[119]](#footnote-119).

В отличие от предыдущих эпох существования человечества сегодняшняя формируется в условиях минимизации правового нигилизма гражданское общество получает информацию о существующих глобальных проблемах из различных телекоммуникационных систем наиболее известной из которых считается Интернет[[120]](#footnote-120).

Развитие Интернета стало бы невозможно без информационно-телекоммуникационных технологий (далее ИКТ), автор связывает развитие ИКТ с перспективой модернизации международных источников права и технологического участия граждан в жизни страны, общество способно повлиять на формирование эффективной законодательной базы для решения острых социальных и экологических проблем современности.

ИКТ играют роль в сохранении и развитии человеческого потенциала они универсальны для общества, на современном этапе технологии позволяют наладить управленческую деятельность в области бизнеса и государственного администрирования, информация, передаваемая с помощью средств ИКТ по телекоммуникационным сетям, формирует моральный облик отдельного индивида и общественных масс[[121]](#footnote-121).

Технологический потенциал гораздо обширнее представлений обычного сетевого пользователя объективная оценка говорит о изменении экономической ситуации в стране, процесс перераспределения работников на рынке труда ИКТ позволяет автоматизировать функции работника и способствует сокращению традиционных профессий формированию новых специальностей для технологического сектора[[122]](#footnote-122).

Нужно акцентировать внимание на экологическом факторе развития ИКТ, технологии не должны негативно влиять на окружающую среду, сегодня сложилась удивительно неправильная картина использования технологий политика многих государств мира направлена не на попытки ликвидации последствий промышленной революции, произошедшей почти два столетия назад, а на их усугубление.

Если в ближайшие годы не вступить на путь сохранения природы, спасать будет уже нечего, во избежание коллапса Правительством Российской Федерации опубликован Прогноз научно-технологического развития Российской Федерации на период до 2030 года[[123]](#footnote-123).

Для повсеместной реализации в обществе экологических программ необходимо запустить процесс культурализации, будущее человечества лежит в общепризнанном чувстве нравственности и сострадания, путь к просвещению образование, сегодняшняя эпоха связана с увеличением численности населения сопряжена с экономическим и культурным кризисами, влекущими деградацию мирового социума, потрясения влекут финансовые потери, закрывающие доступ к образованию.

Законодательно обусловленный процесс использования ИКТ в дистанционной образовательной сфере позволит сократить тенденцию социальной деградации, он отдалит массы от негативных для природы идеалов общества потребления, сформировавшихся в последствии промышленной революции автор судит об этом исходя из законодательства аналогичного Распоряжению Правительства РФ Об утверждении Стратегии инновационного развития Российской Федерации на период до 2020 года[[124]](#footnote-124).

Исследование права, статистики, научной литературы, публицистики, документа листики говорит нам о критической ситуации, сложившейся на планете влекущей глобальную экологическую катастрофу, ее последствия сложно предугадать, избежать, минимизировать[[125]](#footnote-125).

Загадкой представляется шестой технологический уклад и последующие за ним седьмой, восьмой и иные уклады, новая ступень научно-технической революции позволит избавить планету от непримиримого влияния человечества, оно поумнеет и станет приносить пользу окружающему миру или грядущие десятилетия и столетия обратятся массовым вымиранием.

Человек по природе индивидуален и эгоистичен, однако не смотря на общественность формирующую его сознание, он остается верен своим личным убеждениям, инстинктам, усваивает информацию индивидуально, а коллективное мышление существует лишь на бумаге, во избежание катастрофы человечество должно мыслить в одном направлении, но формирование единого мнение невозможно даже на уровне семьи объединенной десятки лет.

В информационных сетях мы сталкиваемся с понятиями «психотронное воздействие», «информационная волна», «чипизация», «киборг» их появление говорит о попытках управления народными массами, отодвинув в сторону права человека мы видим в этом две стороны одной монеты, в первом случае рассчитываем на сдерживание потребительских идеалов, во втором на колонизацию общества государством и бизнес элитой, процесс должен быть подконтролен, но нужна гармония технологий и природы.

Технологический прогресс не связан с юридическим мышлением, происходит сознательное игнорирование права и его отмирание как регулятора общественных процессов, учитывая развитие технологий законом регламентируются поверхностные материализованные процессы, но за их гранью существует абстрактный контроль и рычаги воздействия, опережающие законодательство, происходит программирование человеческой индивидуальности, в пределах сформировавшейся мировой колониальной системы.

Изменилось традиционное понимание социальных институтов религия, искусство, наука и образовательная деятельность приобрели иной для общества смысл и подверглись трансформации: религия стала средством манипулирования и от религиозной грамотности зависит проявление социального или же асоциального поведения; искусство недоступно для большей части человечества стагнация привела к культурному кризису в независимости от страны проживания и места в социальной иерархии, культура есть признак цивилизации, но сегодня цивилизационные рамки постепенно стираются и понимание мира под влиянием политической монополии становится однообразным для мировой общественности[[126]](#footnote-126); научные исследования лишились своей независимости и проводятся в пределах государственных заказов, а образование ежегодно теряет свое качество.

Учитывая юридическую направленность исследования мы отмечаем закрепленное на уровне международного законодательства технологическое развитие в мире, декларация Построения информационного общества, принятая в 2003 году есть гарант безопасного использования ИКТ, в ней оговаривается: кибербезопасность в сетях и соблюдение прав и свобод граждан для установления доверительных отношений с пользователями «ст. 35»; защищенный доступ пользователя к возможностям технологий «ст. 36»; ликвидация спама «ст. 37»; технологическая модернизация системы управления «ст. 38»; развитие экономических перспектив сектора ИКТ «ст. 39»; международное сотрудничество и инвестирование технологий «ст. 40»; развитие малого и среднего бизнеса в области ИКТ «ст. 41»[[127]](#footnote-127).

Автор приходит к выводу международные акты регулирующие особенности применения технологи в мире часто направлены не на защиту прав и свобод граждан, они регламентируют перспективы формирования нового мирового порядка, выступают фундаментом технологического развития, а технологии есть эффективный способ управления народными массами в пределах современных возможностей на пороге массового кризиса, роста неопределенности[[128]](#footnote-128), катаклизмов и коллапсов, глобального похолодания или потепления нашедшего свое отражение в массовой культуре[[129]](#footnote-129), многое ожидает нас в ближайшие десятилетия, человечество стоит на пороге расплаты за неразумные действия двух прошедших столетий, нужно использовать любые шансы чтобы избежать гибели всего живого на Земле.

Библиографический список

1. Декларация принципов – Женева, 2003 год. Построение
2. Информационного общества – глобальная задача в новом тысячелетии // Исполнительный комитет СНГ. 2003. URL: http://www.cis.minsk.by/ page.php?id=355 (дата обращения: 06.01.15).
3. «Состояние всемирных генетических ресурсов животных в сфере
4. Продовольствия и сельского хозяйства» /ФАО, 2010. ВИЖ РАСХН, 2010. Москва /Перевод с англ. FAO. 2007. The State of the World’s Animal Genetic Resources for Food and Agriculture, edited by Barbara Rischkowsky & Dafydd Pilling. Rome.
5. Гусенко Н.С. О кодификации юридической деятельности в телекоммуникационных системах. Перспективы науки. 2014. № 3 (54). С. 170–172.
6. Гусенко Н.С. Роль телекоммуникационных систем в модернизации гражданско-правовых отношений. Проблемы права. 2013. №3 С. 153–160.
7. Голоскоков Л. В. О перспективах автоматизации правовых процессов. Ленинградский юридический журнал. 2007. № 2. С. 56–65.
8. Гусенко Н.С. О рисках и перспективах развития в современном обществе // Интернет-журнал «Общество, государство, право». 2014. № 3 (13).   
   С. 1–15. (16.10.14) – URL: http://gosuprav.ru/issue-3-13-2014.html (дата обращения: 24.10.14).
9. Россия первой в мире создаст крио хранилище всего живого на земле // TOP NEWS – URL: http://www.topnews.ru/news\_id\_74108.html (дата обращения: 07.01.15).
10. Сергиенко Л. Культура и гражданское общество //
11. «Информационные Ресурсы России» №6. 2007. URL: http://www.aselibrary.ru/digital\_resources/journal/irr/2007/number\_6/number\_6\_2/ number\_6\_2729/ (дата обращения: 12.10.14).
12. Водный мир [Видеозапись] / реж Кевин Рейнолдс; в ролях: Кевин Костнер; Universal Pictures. – Фильм вышел на экраны в 1995 г.
13. Дом. История путешествия [Видеозапись] / реж. Ян Артюс-Бертран; EuropaCorp. – Фильм add the вышел на экраны в 2009 г.
14. Вreends currently recorded in the Global Databank For Animal Genetic Resources // Food and Agriculture Organization of the United Nations – URL: ftp://ftp.fao.org/docrep/fao/010/a1250e/annexes/List %20of %20breeds %20documented %20in %20the %20Global %20Databank %20for %20Animal %20Genetic %20Resources/List\_breeds.pdf (дата обращения: 07.01.15).

## Зурабян А.С. аспирант кафедры гражданско-правовых дисциплин, a.zurabyan@gruzprofi.ru, Московский университет им. С.Ю. Витте, г. Москва

## КОРПОРАТИВНЫЕ ПРАВООТНОШЕНИЯ: НОВЕЛЛЫ В ГРАЖДАНСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

В статье рассмотрены актуальные проблемы корпоративных правоотношений, связанные c правовым регулированием, юридической регламентацией и определением места и роли в системе иных правоотношений; выявлены признаки корпоративности и определена специфика рассматриваемых отношений.

**Ключевые слова**: корпоративные правоотношения, корпорация, государственное вмешательство, орган корпорации.

Процесс становления в России гражданского общества, характеризующийся фрагментарностью и неоднородностью развития, во многом обусловлен появлением различных негосударственных организаций и объединений. К таким организациям также относятся и корпоративные, деятельность которых в совокупности образует сферу корпоративных отношений, требующих должного правового регулирования.

Множество суждений по поводу характера деятельности корпоративных организаций, специфики этих отношений, механизма их правового регулирования, а также правового статуса самой корпорации и ее органов, делают особенно необходимым анализ качественно изменившегося облика корпоративных отношений именно с общетеоретической точки зрения.

Состоятельность корпоративного права в качестве особого слоя права (находящегося в стадии активного формирования и развития) обусловлена экономической и социальной необходимостью существования корпоративных отношений. Иначе говоря, нормативно-правовое опосредование корпоративных отношений стало объективной потребностью в истории новой, постсоветской России.

С позиции современного законодателя корпоративные правоотношения возникают, как правило, между корпорацией, ее участниками и членами органов корпорации. Такой вывод следует из теории правоотношения как возникающего на основе норм права социального взаимодействия, участники которого обладают взаимными, корреспондирующими правами и обязанностями и реализуют их в целях удовлетворения своих потребностей в особом порядке, гарантированном и охраняемом государством [1].

Присутствие управленческого аспекта, несвойственного гражданско-правовым отношениям, является характерной особенностью корпоративных, позволяющих их выделить в отдельную группу. С одной стороны, нахождение корпоративных норм на стыке различных отраслей права, таких как гражданское, предпринимательское, коммерческое и иные, говорит о комплексном характере рассматриваемых норм. Но, в то же время, наличие своего метода, особого предмета, принципов и функций позволяют назвать корпоративное право особым слоем отечественной правовой системы [2].

Выработка критериев, определяющих особую природу корпоративных правоотношений, начинается с развития тезиса о внутриорганизационном характере корпоративных правоотношений. Далеко не все правоотношения, участником которых является корпорация, можно именовать корпоративными, поскольку корпорация выступает субъектом самых разных по своей предметной принадлежности и природе общественных отношений. Профессор О.А. Красавчиков, внесший большой вклад в разработку теории правоотношения, придавал организационным отношениям самостоятельный характер, так как они обладают самостоятельной целью, выражающейся в упорядочении, организационности и нормализации организуемых отношений [3].

Из анализа природы корпоративных отношений можно выявить ряд следующих недостатков их правового регулирования – разобщенность источников корпоративного права, нескоординированность субъектов корпоративного нормотворчества, отсутствие концептуальных научных наработок по данному направлению, злоупотребление иностранными правовыми терминами.

В отечественном законодательстве отсутствует разработанное и юридически закрепленное понятие «корпорация», что приводит к неоднозначному определению признаков корпоративности [4]. Развитие российского корпоративного права должно идти путем увеличения количества децентрализованных норм и одновременно упорядочения норм права, которые уже существуют. Внутренние документы корпорации осуществляют не только самостоятельное развитие, но и являются вспомогательным институтом, действуя в направлении системного и эффективного регулирования корпоративных правоотношений. Наличие достаточного количества судебных актов, принимаемых арбитражными судами в области корпоративных отношений, не устраняет существующие пробелы в данной сфере.

Законодательство РФ до внесения изменений в ст. 2 Гражданского кодекса Федеральным законом от 30 декабря 2012 года № 302-ФЗ квалифицировало корпоративные отношения как разновидность обязательственных: согласно ст. 48 ГК РФ к юридическим лицам, в отношении которых их участники имеют обязательственные права, относятся хозяйственные товарищества и общества, производственные и потребительские кооперативы [5]. На данный момент корпоративные отношения выделены в качестве самостоятельного предмета правового регулирования гражданским законодательством наряду с вещными и обязательственными правоотношениями [6].

Социальная значимость корпорации заключается в том, что, получая статус корпорации, любое корпоративное объединение превращается в единое целое и начинает действовать в экономическом обороте как единый субъект. Она возникает вследствие публичного признания, исходя из того, что именно в обществе социальные функции корпорации получают свою реализацию. Структура корпорации представляет собой совокупность трех составляющих, возникающих последовательно, друг за другом: личная сторона, юридическая сторона и имущественная сторона.

Корпоративные правоотношения характеризуются и отличаются от иных правоотношений специфической структурой, а именно субъектным составом. В современных организациях заметно увеличивается значение органа корпорации, который в отношениях внешних неразделим с самим юридическим лицом. Посредством деятельности органов юридического лица реализуется основное право участников коммерческих и некоммерческих организаций – право на участие в управлении [7].

Российское законодательство разделяет учредительные и внутренние документы корпорации в области определения компетенции органов управления. Локальные акты закрепляют сроки, порядок созыва и проведения заседаний органов корпорации, но не их компетенцию. Это объясняется попыткой защитить интересы контрагентов, которые вступают в различные отношения с организацией.

Государственное вмешательство в сферу корпоративных отношений должно осуществляться без нарушений правомочий, гарантированных Конституцией РФ, граждан в рамках свободной экономической деятельности. В первую очередь оно призвано обеспечивать баланс интересов участников, указанных отношений, включая крупных и мелких собственников, управляющих и кредиторов, на основе критерия взаимной ответственности государства и корпорации.

Системное освещение механизма реализации корпоративных норм и их технико-юридического качества в специальной литературе практически не встречается [8]. Как справедливо отметила Н.Н. Пахомова, анализ проблем из сферы корпоративных правоотношений носит чаще всего дискретный характер, что порождает большое количество разнообразных точек зрения [9].

Изучение генезиса корпоративных отношений позволило вывести основные признаки феномена корпоративности: однопорядковость интересов и общность целей двух или более субъектов; социально-экономический характер; объединение субъектами имущества и деятельности путем создания нового юридического лица, функционирующего по принципу членства. Акционерные общества обладают всеми вышеперечисленными признаками, являются типичным примером корпорации, однако тем самым не исчерпывают данный институт, а представляют собой один из его видов.

В современных условиях России на законодательном уровне продолжается процесс институциализации общественных объединений, законодательного реформирования некоммерческого сектора, целью которого является дальнейшее повышение роли общественных формирований в социально-экономической и общественно-политической жизни страны.

Корпоративные организации, представляющие собой определенную совокупность капиталов и лиц, основной целью которых является отстаивание частных интересов и ценностей, являются неотъемлемым элементом современной российской экономической, политической, социальной и правовой действительности.

Библиографический список

1. Шиткина И.С. Корпоративное право: учебник / Е.Г. Афанасьева, В.Ю. Бакшинскас, Е.П. Губин и др.; 2-е изд., перераб. и доп. – М: КНОРУС. – 2015. – С. 18.
2. Ломакин Д.В. Корпоративные правоотношения: общая теория и практика ее применения в хозяйственных обществах. – М.: Статут. – 2008.
3. Красавчиков О.А. Гражданские организационно-правовые отношения // Советское государство и право. – 1996. – № 10. – С. 56.
4. Кашанина, Т.В. Корпоративное право: Учебник. – М., – 2006. – С. 67.
5. Федеральный закон от 30.12.2012 № 302-ФЗ (ред. от 04.03.2013) «О внесении изменений в главы 1, 2, 3 и 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. – 2012. – № 53. – Ст. 7627.
6. Гражданский кодекс Российской Федерации от 30 ноября 1994 г. (ред. от 22 октября 2014 г.) // СЗ РФ. – 1994. – № 32. – Ст. 3301; 2014. – № 26 (ч. I). – Ст. 3377.
7. Долинская В.В. Акционерное право. Основные положения и тенденции. – М., – 2006. – С. 90.
8. Майорова С.А. Дефекты техники корпоративного нормотворчества // Юридическая техника. – 2012. – № 6. – С. 314–317.
9. Пахомова Н.Н. Основы теории корпоративных отношений (правовой аспект). – Екатеринбург. – 2004. – С. 2, 8.

## Липунов Валерий Иванович, к.ю.н., доцент, декан юридического факультета, Московский университет им. С.Ю. Витте, г. Москва

## СЕМЕЙНОЕ ПРАВО РОССИИ: СОВРЕМЕННЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

В настоящее время в Российской Федерации семейное право является одной из важнейших социально-ориентированных отраслей права. Семейное право в общем виде можно определить как совокупность правовых норм, регулирующих правоотношения между особыми субъектами – членами семьи [1, с. 5].

Значение семьи в современном мире трудно переоценить. Семья является ячейкой государства, в которой проходит процесс воспроизводства человека и воспитание граждан страны. Именно по этой причине в Конституциях и законодательстве многих государств содержатся нормы-принципы, направленные на защиту семьи, материнства и детства. Например, Конституция Италии (ст.31) устанавливает, что Республика экономическими и другими мерами способствует созданию семьи и выполнению ею обязанностей, уделяя особое внимание большим семьям [2, с. 94].

В Германии «брак и семья находятся под особой охраной государства». В Основном законе Германии закреплено, что забота о детях и их воспитание являются естественным правом родителей и их преимущественной обязанностью, а государство при этом обладает правом контроля за исполнением этих обязанностей.

В законодательстве некоторых стран предусматривается обязанность супругов осуществлять планирование рождаемости. Начиная с 70-х годов 20 века в КНР реализовывалась политика «одна семья – один ребенок». В конце октября 2015 года в Китае было официально объявлено, что политика «одна семья – один ребёнок» будет отменена и количество допустимых для любых семей детей будет увеличено до 2. Соответствующие поправки в Закон о населении и планировании семьи приняты 27 декабря 2015 года и вступают в силу с 1 января 2016 года [3].

В Конституции Японии предусмотрены принципы формирования семьи: принцип взаимного согласия мужчины и женщины, принцип равенства мужа и жены, принцип государственной поддержки семьи [2, с. 430].

Конституция Российской Федерации заботу о семье считает предметом особой заботы государства. В статье 38 Конституции РФ провозглашено:»…материнство и детство, семья находятся под защитой государства. Забота о детях, их воспитании – равное право и обязанность родителей. Трудоспособные дети, достигшие 18 лет, должны заботиться о нетрудоспособных родителях». Эта конституционная норма нашла свое полное отражение в Семейном кодексе РФ: в ст. 1 говорится, что семья, материнство, отцовство и детство в Российской Федерации находятся под защитой государства.

Краткий обзор подходов государства к правовому регулированию семьи в разных странах свидетельствует о том, что, не смотря на многие различия: политические, социальные, экономические, национальные и другие, в целом в законодательстве находят воплощение общечеловеческие ценности в сфере брака и семьи. Семья является основой общества и государства. В свою очередь, государство и общество берут на себя ответственность за сохранение, развитие и оказание всяческой поддержки институту семьи.

Говоря о проблемах отечественного семейного права необходимо назвать давнишний спор юристов о месте и роли семейного права в системе российского права. Дискуссия ведется давно. Одни специалисты признают семейное право самостоятельной отраслью права, имеющей свой предмет и метод правового регулирования. Среди сторонников такого подхода можно назвать Алексеева С.С., Ершову Н.М., Пчелинцеву Л.М., Тарусину Н.Н. Другие специалисты заявляют, что семейное право является подотраслью гражданского права и самостоятельной отраслью права не является. Сторонниками таких взглядов выступают Антокольская М.В., Братусь С.Н., Толстой Ю.К. У каждой из сторон свои аргументы. Автор данной статьи считает, что семейное право является самостоятельной отраслью российского права, регулирующей специфические семейные правоотношения.

В соответствии с требованиями ст. 7 Конституции Российской Федерации семейное законодательство находится в совместном ведении Российской Федерации и субъектов Российской Федерации. Семейно-правовые отношения регламентируются полноценным семейно-правовым законодательством – Семейным кодексом РФ, федеральными законами и подзаконными актами. Субъекты федерации вправе, в рамках имеющихся полномочий, принимать нормативно-правовые акты, которые не должны противоречить федеральному законодательству. Многие субъекты федерации, реализуя эти права принимают региональные законы, направленные на охрану материнства и детства, разрабатывают в регионах вопросы демографической политики, устанавливают возраст и процедуры вступления в брак лицами, не достигшими совершеннолетия.

Вместе с тем нельзя умолчать о примерах выхода региональных и местных властей за пределы предоставленных полномочий. Так Руслан Аушев, будучи президентом Республики Ингушетии, 20 июля 1999 года издал указ разрешающий [мужчинам](https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%9C%D1%83%D0%B6%D1%87%D0%B8%D0%BD%D0%B0) [Ингушетии](https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%98%D0%BD%D0%B3%D1%83%D1%88%D0%B5%D1%82%D0%B8%D1%8F) иметь до четырёх жён. Свое решение он характеризовал как «*констатацию факта*»: в республике зарегистрировано до 2 % полигамных браков. Ещё дальше пошла администрация города Урус-Мартан, которая в постановлении № 32 от 11 июля 1999 года «О некоторых мерах по приведению в соответствие с нормами Шариата супружеских отношений» рекомендовала жителям города «пересмотреть свой жизненный уклад и изыскать возможность для заведения от двух до четырех супруг» [4, с. 129].

Ещё одной проблемой современного семейного права является навязываемая нам Европой дискуссия по вопросу однополых браков. Общеизвестно, что уже достаточно много европейских государств приняли специальные законы, разрешающие такие браки (Дания в 1989г., Норвегия в 1993 г., Швеция в 1994 г., Нидерланды в 1997 г., Исландия в 1999 г., Финляндия в 2001 г., Франция в 2012 г и др.). В одних странах принятие этих законов прошло почти незамеченным событием, в других предпринималось несколько попыток юридического закрепления этих союзов.

Российское общество не готово принять нетрадиционные семьи. Локальные исследования, проведенные Российской академией наук, показывают, отношение граждан к сексменьшинствам «явно смещено к отрицательному полюсу» [5, с. 76]. В Советском Союзе гомосексуальные отношения признавались преступлением. В Российской Федерации мужеложство было декриминализовано в 1993 году [6, с. 789] путем внесения изменения в ст.121 Уголовного кодекса РСФСР. Действующий Уголовный кодекс РФ мужеложство преступлением не считает.

Российское семейное право признает лишь разнополые браки. Российский законодатель закрепил принадлежность лиц, вступающих в брак, к разному полу, как обязательное условие брачного союза (п. 1 ст. 12 Семейного кодекса РФ).

Отношение российского государства по вопросу однополых браков было отражено в Определении Конституционного Суда РФ от 16 ноября 2006 г. «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Э. Мурзина на нарушение его конституционных прав пунктом 1 статьи 12 Семейного кодекса Российской Федерации» [7]. Конституционный Суд РФ установил, что данная норма не нарушает прав и свобод человека и гражданина, поскольку традиционно брак рассматривается как биологический союз мужчины и женщины и направлен на создание семьи, а одно из предназначений семьи – рождение и воспитание детей. А также, по мнению Конституционного Суда РФ, легализация однополых союзов не будет способствовать решению демографической проблемы на территории России.

Защита прав ребенка в современной России относится к числу наиболее актуальных проблем, порожденных явным неблагополучием в положении несовершеннолетних детей как в обществе, так и в семье.

Ребенком признается лицо в возрасте до 18 лет. Данное понятие, определенное в п.1 статьи 54 Семейного кодекса Российской Федерации соответствует статье 1 Конвенции ООН «О правах ребенка», к которой Россия присоединилась 19 сентября 1990 года [8]. Нормы международного права и Семейного кодекса РФ считают ребенка самостоятельной личностью наделенной соответствующими правами. Каждый ребенок как гражданин имеет право на охрану его детства, особенно в первые годы жизни, которая возлагается на родителей или лиц их замещающих, либо на органы опеки и попечительства.

Общеизвестно, что интересы ребенка в семье могут пострадать по причине существования между родителями различного рода конфликтов, в том числе и по поводу семейного воспитания. При этом в результате развода родителей чаще всего страдают несовершеннолетние дети. Таким образом, родители, призванные защищать интересы детей, сами же и являются нарушителями этих прав.

Проблема жестокого обращения с детьми – одна из тех проблем, которая требует незамедлительного решения. Понятие «жестокое обращение с детьми» включает все формы физического и психического насилия, причинение побоев, нанесение оскорблений, невнимательное и небрежное обращение, эксплуатацию, сексуальное посягательство на ребенка. В цивилизованном обществе не должно быть места телесным наказаниям, оскорблениям и унижениям детей.

К сожалению, законодательные гарантии в Российской Федерации далеко не всегда обеспечивают каждому ребенку право на воспитание в семье. Доказательством тому служат возросшие безнадзорность, беспризорность и преступность несовершеннолетних. Сегодня в специальных государственных воспитательных учреждениях находится более 450 тыс. несовершеннолетних, причем 90 % из них имеют живых родителей, которые уклоняются от воспитания детей, лишены родительских прав или находятся в местах лишения свободы [9, с. 24].

На сегодняшний день также остро стоит вопрос о защите имущественных прав детей. В настоящее время имущественные отношения несовершеннолетних детей и их родителей регулируется не только гражданским законодательством, но и многими другими нормативно-правовыми актами. Семейный кодекс РФ регулирует лишь обязательства по материальному содержанию несовершеннолетних или совершеннолетних нетрудоспособных детей, что не позволяет разрешить конкретно возникший спор. Как свидетельствует статистика, уклонение от уплаты алиментов составляет 60 % от всех видов посягательств на права несовершеннолетних [10, с. 195].

В этом плане может быть учтен опыт других стран по обеспечению гарантий получения несовершеннолетними детьми алиментов от родителей. Например, в интересах детей предусмотрен узуфрукт на имущество алиментнообязанного родителя в Италии, Франции, Испании [11, с. 161].

В Германии допускается выделение в собственность детям части имущества родителей. В Италии предусмотрено создание семейного имущественного фонда, предназначенного исключительно для удовлетворения потребностей несовершеннолетних детей [12, с. 78–79]. В ряде государств созданы государственные алиментные фонды, предназначенные для выплаты денежных средств на содержание детей на период розыска их родителей, уклоняющихся от уплаты алиментов.

Подобный фонд в 1984 году был учрежден в СССР. Постановлением Совета Министров СССР № 134 от 6 февраля 1984 г. были введены временные пособия на несовершеннолетних детей в период розыска их родителей, уклоняющихся от уплаты алиментов [13, с. 17]. Этот фонд прекратил свое существование вместе с СССР. В настоящее время необходимо рассмотреть вопрос о возрождении такого фонда в Российской Федерации.

Таким образом, круг проблем современного семейного права России довольно широк. Государственной Думе Российской Федерации и органам законодательной власти субъектов Российской Федерации необходимо продолжать работу по дальнейшему совершенствованию семейного законодательства Российской Федерации.

Библиографический список

1. Семейное право. Учебник /Под ред. П.В. Крашеннинникова. М., 2010.

2. Конституции зарубежных стран./Сост. Дубровин В.Н. М.: Издательство «Юрлитинформ», 2003.

3. [Top legislature amends law to allow all couples to have two children](http://news.xinhuanet.com/english/2015-12/27/c_134955448.htm) // [Xinhuanet](https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%A1%D0%B8%D0%BD%D1%8C%D1%85%D1%83%D0%B0). 2015-12-27 15:18:58 | Editor: Tian Shaohu.

4. Конституции зарубежных стран./Сост. Дубровин В.Н. М.: Издательство «Юрлитинформ», 2003.

5. Смирновская С.И. Конституционные предпосылки социально-правовой защиты семьи //20-летие Конституции Российской Федерации: практика реализации принципов конституционализма в условиях развития российской правовой традиции. Туапсе. 2013.

6. Солодовников В.В. Социально дезаптированная семья в контексте общественного мнения // Социс. 2004. №6.

7. Закон РФ от 29.04.1993 г. «О внесении изменений и дополнений в УК РСФСР, УПК РСФСР и Исправительно-трудовой кодекс РСФСР // Ведомости Съезда Народных Депутатов и Верховного Совета Российской Федерации. № 22.

8. Определении Конституционного Суда РФ от 16 ноября 2006 г. «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Э. Мурзина на нарушение его конституционных прав пунктом 1 статьи 12 Семейного кодекса Российской Федерации» // Конституционное правосудие в странах СНГ и Балтии. 2007. № 5.

9. Конвенция ООН «О правах ребенка» //Сборник международных договоров СССР. Выпуск XLVI. 1993.

10. Носова И.Ю. К проблеме нарушения прав ребенка //Семейное и жилищное право. 2009. № 6.

11. Пудовочкин Ю.Е. Ответственность за преступления против несовершеннолетних. – СПб.:Юрид. Центр Пресс, 2008.

12. Сакович О.М. Правоотношения супругов по зарубежному законодательству // Журнал российского права. 2003. № 10.

13. Залесский В.В. Семейное право РФ и иностранных государств: основные институты. –М.:ЮРИНФОРМЦЕНТ, 2004.

14. Уенкова О.Г. К вопросу о защите имущественных прав детей при расторжении их родителями брака // Семейное и жилищное право. 209. № 1. С. 17.

## Мансуров Тимур Ильдарович, аспирант кафедры гражданского права, Московский университет им. С.Ю. Витте, г. Москва

## СВОБОДА ДОГОВОРА. НЕПОИМЕНОВАННЫЕ ДОГОВОРЫ

Свобода договора является одним из центральных, основополагающих принципов гражданского права, благодаря которому происходит развитие договорных отношений. Следует отметить, что рассматриваемый принцип закреплен и в Принципах международных коммерческих договоров (Принципах УНИДРУА) 1994 г.

Система гражданских договоров постоянно развивается. Появляются новые типы (виды, подвиды) договоров. Причина этого – в непрерывной эволюции экономического оборота, в развитии имущественных отношений, регулируемых договорным правом. «Как только оборот принимает новые формы, так сразу же рождаются новые типы обязательств»[[130]](#footnote-130).

Принцип свободы договора раскрыт в в ст. 421 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ). Толкуя ст. 421 ГК РФ буквально, в содержании свободы договора можно выделить три составляющие: свободу заключать или не заключать договор, свободу выбирать вид заключаемого договора (в том числе возможность заключения смешанного или непоименованного договора), свободу определять условия договора по своему усмотрению[[131]](#footnote-131).

В силу принципа свободы договора возникают смешанные (например, при включении в один договор условий о поставке материалов и подряда) и непоименованные договоры (отсутствующие в законе).

Стороны сделки могут заключить договор, как предусмотренный, так и не предусмотренный законом или иными правовыми актами (пп. 1 п. 1 ст. 8, п. 2 ст. 421 ГК РФ). В первом случае заключенный договор называется поименованным, во втором – непоименованным.

Непоименованный договор представляет собой соглашение, содержащее новые, не установленные законом, но и не противоречащие ему условия. Единственное существенное условие, обязательное при заключении непоименованного договора, это предмет, который стороны определяют по своему усмотрению.

На практике часто возникает вопрос о критерии разграничения смешанного и непоименованного договоров. Важно различать новизну конструкции и содержания, которые присущи непоименованным договорам, и необычные названия уже существующих договоров (инвестиционные и пр.). Стороны могут некритично воспроизводить экономические понятия (инвестиции, бизнес-проект и т. п.), подменяя ими гражданско-правовые конструкции (купли-продажи, подряда, займа, простого товарищества и т. п.). Очевидно, такие договоры не причисляются к непоименованным.

Главным признаком отличия непоименованного и смешанного договоров, так же как и при выявлении элементов, будет определение обязательств, имеющих решающее значение для разных договоров, хотя бы один из которых является поименованным. Если такие обязательства выделяются, то договор носит смешанный характер. Если нет – непоименованный.

Некоторые договоры в зависимости от включенных в них условий могут являться как смешанными, так и непоименованными. К ним относится инвестиционный договор (Постановление Президиума ВАС РФ от 30.10.2007 № 8105/07).

Благодаря постановлению Призидиума ВАС РФ от 14.03.2014 № 16 появились критерии определения судом, является ли договор непоименованным. При оценке судом того, является ли договор непоименованным, принимается во внимание не его название, а предмет договора, действительное содержание прав и обязанностей сторон, распределение рисков и т. д.

В таких случаях судам следует учитывать, что к непоименованным договорам при отсутствии в них признаков смешанного договора (пункт 3 статьи 421 ГК РФ) правила об отдельных видах договоров, предусмотренных законом или иными правовыми актами, не применяются.

Однако нормы об отдельных видах договоров, предусмотренных законом или иными правовыми актами, могут быть применены к непоименованному договору по аналогии закона в случае сходства отношений и отсутствия их прямого урегулирования соглашением сторон (пункт 1 статьи 6 ГК РФ). Применение к непоименованным договорам по аналогии закона императивных норм об отдельных поименованных видах договоров возможно в исключительных случаях, когда исходя из целей законодательного регулирования ограничение свободы договора необходимо для защиты охраняемых законом интересов слабой стороны договора, третьих лиц, публичных интересов или недопущения грубого нарушения баланса интересов сторон. При этом суд должен указать на то, какие соответствующие интересы защищаются применением императивной нормы по аналогии закона.

Можно выделить ряд особенностей непоименованных договоров:

1. Отсутствие законодательного указания на предмет, иные существенные условия, содержание договора позволяет сделать вывод о его непоименованности, независимо от того, определено или нет законодателем наименование такого договора.

2. Общую классификацию непоименованных договоров можно провести, исходя из разделения их на унитарные, представляющие собой один неизвестный законодательству договор, а также смешанные договоры, состоящие из двух или более договорных конструкций. Унитарные непоименованные договоры представляют собой договоры, имеющие признаки как законодательно урегулированных соглашений, так и договоров особого рода (sui generis).

3. Элементами непоименованного смешанного договора могут быть не только известные закону договоры, но и те, которые в настоящее время законом не урегулированы.

4. Существенное значение в образовании непоименованных смешанных договоров, а также договоров, имеющих общие признаки с законодательно урегулированными соглашениями, могут иметь случайные, а также обычные условия в той мере, в которой они отражают всевозможные виды правовых обычаев.

Стоит отметить, что принцип свободы договора является одним из основных начал гражданского законодательства России ([п. 2 ст. 1](consultantplus://offline/ref=9BC04DEC7777FBB4321CFEC4171C25AAC0484DF8D64ABC56CF7E33D5B393A4FDB6EEDDC7ACg8n6L) ГК РФ). Принцип свободы договора, будучи одним из ключевых в частном праве, предполагает в числе прочего возможность для сторон заключать смешанные и непоименованные договоры (договоры sui generis)[[132]](#footnote-132). Одним из положений, образующих данный принцип, является право заключать смешанные и непоименованные договоры – свобода выбора вида заключаемого договора. Непоименованный договор не предусмотрен законом или иными правовыми актами РФ, но и не противоречит им ([п. 2 ст. 421](consultantplus://offline/ref=9BC04DEC7777FBB4321CFEC4171C25AAC0484DF8D64ABC56CF7E33D5B393A4FDB6EEDDC4AE8E0192gFnFL) ГК РФ).

В. Голевинский отмечал, что к непоименованным договорам, равно как и ко всем поименованным, применяются общие положения о договорах. «Особенные же правила, свойственные каждому отдельно взятому договору, имеющему наименование, могут быть применимы к договорам, не имеющим собственного наименования, по аналогии»[[133]](#footnote-133).

Рассмотрим пример непоименованного договора. Договор между собственником здания и другим лицом, на основании которого последнее использует отдельный конструктивный элемент этого здания для рекламных целей, не является договором аренды. Предметом договора на использование конструктивного элемента здания является предоставление истцу возможности на возмездной основе размещать рекламу на крыше принадлежащего ответчику здания.

Такой договор не противоречит ГК РФ, отношения сторон регулируются общими положениями об обязательствах и договорах, а также условиями самого договора[[134]](#footnote-134).

Таким образом, договор на предоставление конструктивного элемента здания, хотя фактически и опосредует отношения между участниками гражданского оборота по пользованию определенной частью имущества, договором аренды он не является, а представляет собой непоименованный договор, предметом которого выступает возможность использования конструктивного элемента.

Право должно обеспечивать юридическим механизмом те договорные отношения, которые того требуют. В этом – одна из составляющих эффективности правового регулирования. Поэтому необходимо стремиться к тому, чтобы законодатель своевременно создавал новые типы (виды, подвиды) договоров, отражающие юридически значимое разнообразие экономического оборота.

Библиографический список

1. Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву: Из истории цивилистической мысли. Гражданское правоотношение. Критика теории «хозяйственного права». М.: Статут, 2000;

2. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: общие положения. М.: Статут;

3. Огородов Д.В. Смешанный договор и вопросы теории правового регулирования // Законодательство и экономика. 2007. № 3; Огородов Д.В. К вопросу о видах смешанных договоров в частном праве // Законодательство и экономика. 2006. № 2; 4. Татарская Е.В. Непоименованные и смешанные договоры // Российская юстиция. 2007. № 4;

5. Голевинский В. О происхождении и делении обязательств. Варшава, 1872;

6. П. 1 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 11.01.2002 № 66 «Обзор практики разрешения споров, связанных с арендой» и п. 7 Постановления Пленума ВАС РФ от 23.07.2009 № 64 «О некоторых вопросах практики рассмотрения споров о правах собственников помещений на общее имущество здания».

## Шапкин Никита Валерьевич, студент 4 курса очной формы обучения юридического факультета, Московский университет им. С.Ю. Витте, г. Москва

## ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЙ ДОГОВОР КУПЛИ-ПРОДАЖИ: ПРАВООТНОШЕНИЯ В БИЗНЕСЕ ЗАСТРОЙЩИКА

Привлечение денежных средств на условиях долевого строительства приводит к возникновению отношений, правовая форма которых требует осмысления и глубокого анализа. В настоящее время вектор проводимых исследований правового регулирования отношений долевого строительства направлен на оценку договора как юридического факта, с которым связывают возникновение прав и обязанностей участников. В частности, в литературе поднимается проблема природы договора участия в долевом строительстве, его места в системе гражданско-правовых договоров, приводятся достаточные аргументы в пользу того, что рассматриваемый договор является: договором возмездного оказания услуг, договором о выполнении работ, предварительным договором купли-продажи, договором о совместной деятельности, инвестиционным договором, агентским договором, организационным договором, смешанным договором, самостоятельным договором, договором присоединения.

Единого подхода при оценке договора участия в долевом строительстве пока не сложилось. Ученые не могут прийти к общему выводу о природе этого договора как юридического факта, который находится в основании возникновения правоотношения, выделить ключевые признаки договора. Очевидно, это привело к тому, что правоотношение, которое возникает из этого договора, изучению практически не подвергается. Не установлена природа правоотношения, которое связывает застройщика и участника долевого строительства (дольщика), не дана правовая оценка структуре, объекту возникающего правоотношения, содержанию основных прав и обязанностей сторон.

Может показаться, что пока окончательно не будет разрешен вопрос о природе договора участия в долевом строительстве, постановка и изучение проблемы правоотношения, возникающего из договора участия в долевом строительстве, являются преждевременными. Однако это не так. Напротив, следует предположить, что если будет дана надлежащая оценка правовой форме отношений долевого строительства, это позволит найти новые или обобщить имеющиеся знания о договоре участия в долевом строительстве как юридическом факте. Это обусловлено тем, что описывать существующие проблемы правового регулирования можно с помощью общей категории правоотношения, которая, как справедливо отмечается в литературе, представляет собой идеальное отражение в правовых нормах конкретных фактических отношений; с практической точки зрения анализ конкретного правоотношения способствует выработке точного и всестороннего знания по вопросу о фактическом взаимодействии лиц и юридическом значении как самого взаимодействия, так и ряда внешних по отношению к нему факторов.

Обратим внимание на то, что правоотношение неразрывно связано с юридическим фактом, на основании которого оно возникает. Договор участия в долевом строительстве как юридический факт представляет собой соглашение, по которому застройщик обязуется в предусмотренный срок своими силами и (или) с привлечением других лиц построить (создать) многоквартирный дом и (или) иной объект недвижимости и после получения разрешения на введение строения в эксплуатацию передать объект долевого строительства участнику долевого строительства, который обязуется его принять и уплатить обусловленную цену. Если оттолкнуться от нормативно закрепленного определения договора участия в долевом строительстве, можно заметить, что организация ведения строительных работ различна. В частности, застройщик самостоятельно работы не выполняет, осуществляя организационную функцию, привлекает на основании договора третьих лиц; застройщик выполняет часть объема работ, а часть работ выполняет другое, привлеченное на основании договора лицо; застройщик самостоятельно выполняет все виды работ без привлечения сторонних лиц.

В связи с этим можно сделать вывод: при заключении договора участия в долевом строительстве возможно существование различных видов правоотношений, которые формируются и зависят от организации процесса строительства со стороны застройщика, обусловленной его хозяйственными возможностями. В зависимости от того, по какой схеме происходит организация процесса строительства, можно сделать вывод о самом правоотношении, а также квалификации договора, который лежит в основании такого правоотношения.

Если застройщик выбирает первый вариант организации строительства, не выполняя самостоятельно работы, но осуществляя организационную функцию, привлекает на основании договора третьих лиц, то возникающее при заключении договора участия в долевом строительстве правоотношение не становится организационным. Организационное правоотношение является правовой формой организационного отношения, которое представляет собой основанные на началах координации социальные связи, направленные на упорядочивание иных отношений и действий хозяйствующих субъектов. Особенность такого отношения в том, что оно не имеет имущественного содержания, но имеет определенную направленность (цель) – скоординировать поведение участников в имущественных отношениях.

Правоотношение, которое возникает при заключении договора участия в долевом строительстве, напротив: имеет имущественное содержание, поскольку предусматривает исполнение обязанности застройщика по передаче объекта долевого строительства, которое сопровождается уплатой участником долевого строительства цены; направлено не на координацию и упорядочивание поведения участников, а на совершение конкретных действий по возведению строения, передаче объекта долевого строительства и его оплате.

Организационная функция застройщика здесь осуществляется не по отношению к участнику долевого строительства как стороне возникшего правоотношения, а по отношению к третьим лицам. Цель осуществления такой функции сводится к решению вопросов организации производства строительных работ. Организационная функция застройщика не меняет природу правоотношения, возникшего из договора участия в долевом строительстве. Речь идет об обязательстве с имущественным содержанием, а сам договор участия в долевом строительстве как юридический факт не может признаваться организационным. Обязанность застройщика при осуществлении им только организационной функции сводится к передаче объекта долевого строительства, что несколько напоминает содержание правоотношения, возникающего из договора купли-продажи недвижимого имущества, которое будет создано в будущем.

На это было обращено внимание в Постановлении Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 11 июля 2011 г. № 54 «О некоторых вопросах разрешения споров, возникающих из договоров по поводу недвижимости, которая будет создана или приобретена в будущем». В частности, дано разъяснение, что положения Закона о долевом строительстве являются специальными по отношению к положениям Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) о купле-продаже будущей вещи. Вместе с тем правоотношение, которое возникает из договора участия в долевом строительстве, отличается от правоотношения, которое возникает при заключении договора купли-продажи будущей недвижимости. Отличие – в характере действий сторон, которые образуют содержание их прав и обязанностей. При купле-продаже действия сторон не охватывают процесс строительства, а сводятся исключительно к передаче вещи и ее оплате. При долевом строительстве, напротив, несмотря на организационную функцию застройщика и отсутствие с его стороны выполнения работ, действия сторон охватывают процесс строительства и выполнения работ. В частности, участник долевого строительства: 1) до подписания акта передачи объекта долевого строительства вправе требовать от застройщика составления акта, в котором указывается несоответствия по качеству; 2) вправе требовать через решение суда расторжение договора, если застройщик существенно изменил проектную документацию, прекратил или приостановил работы, что указывает на невозможность передачи в срок объекта долевого строительства участнику (ст. ст. 8, 9 Закона о долевом строительстве).

Если застройщик выбирает второй вариант организации строительства, выполняя часть строительных работ самостоятельно, а другую – поручая выполнить на основе договора, подрядчику необходимо обратить внимание на структуру правоотношения, возникающего из договора участия в долевом строительстве. Здесь возникает правоотношение, которое связывает только две стороны – застройщика и лицо, которое вкладывает денежные средства в долевое строительство. Такое правоотношение не является трехсторонним, несмотря на то что часть строительных работ выполняется подрядчиком, привлеченным на основании последующего договора. Права и обязанности у подрядчика возникают на основе самостоятельного юридического факта – договора подряда с застройщиком. В обосновании этого можно привести следующие аргументы.

Во-первых, договор как юридический факт приводит к возникновению относительного правоотношения в виде обязательства, в котором у лиц, в нем не участвующих в качестве сторон (третьих лиц), не создается обязанностей (п. 3 ст. 308 ГК РФ). Исключение составляют случаи, предусмотренные законом или иными нормативными актами или соглашением сторон, когда обязательство может создавать для третьих лиц права в отношении одной или обеих сторон обязательства. Применительно к договору участия в долевом строительстве законом такое исключение не предусмотрено. Участник долевого строительства не наделен самостоятельным правом требования о качестве, сроках выполнения, совершения иных действий по выполнению работ к подрядчику как фактическому исполнителю. Подрядчик также не наделен самостоятельным правом требования оплатить работы участнику долевого строительства. Если застройщик, участник долевого строительства и привлеченный подрядчик предусматривают взаимные требования при заключении договора, такой договор не может быть отнесен к договору участия в долевом строительстве, поскольку не вписывается в определение указанное в Законе о долевом строительстве.

Во-вторых, совокупность заключенных договоров долевого участия и договора подряда не образует сложного юридического состава, который приводит к возникновению трехстороннего правоотношения. Очевидно, что для возникновения сложного юридического состава каждый из совокупности фактов не должен приводить к самостоятельным правовым последствиям в виде возникновения прав и обязанностей. Здесь такие последствия возникают. В частности, после заключения договора участия в долевом строительстве или появлении первого юридического факта возникают права и обязанности у застройщика и дольщика, после появления второго факта, а именно договора подряда – возникают права и обязанности у застройщика и подрядчика, которые, несмотря на то, что зависят от первых, являются вполне самостоятельными. При заключении договоров долевого участия в строительстве и договора подряда с застройщиком возникает не одно, а два самостоятельных правоотношений разной направленности. В связи с этим нельзя участие сторон в этих правоотношениях подвести к совместной деятельности.

## Бочкова Мария Игоревна, студентка 4 курса юридического факультета, Московский университет им. С.Ю. Витте, г. Москва

## АЛИМЕНТЫ С ИНДИВИДУАЛЬНЫХ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЕЙ

Ежегодно в России увеличивается количество индивидуальных предпринимателей. Люди все чаще стали заниматься своим собственным бизнесом. Все это связанно с развитием современных благоприятных экономических условий в Российской Федерации.

Но, в связи с разводами часто встает вопрос, как взыскивать алименты с бывшего супруга, который занимается индивидуальным предпринимательством.

Независимо от того где и кем работает бывший супруг, родители обязаны содержать своих несовершеннолетних детей, поэтому индивидуальный предприниматель, так же, как и любой гражданин должен выплачивать алименты своему ребенку.[[135]](#footnote-135)

Алименты удерживаются из дохода[[136]](#footnote-136), получаемые от занятия предпринимательской деятельности, причем из реальных доходов, т. е. алименты уплачиваются с чистой прибыли за вычетом сумм понесенных расходов, связанных с осуществлением деятельности.

Поводом к такому решению поступила жалоба Липарита Амаякяна в Конституционный суд Российской Федерации, которому судебный пристав, руководствуясь налоговым кодексом, определил размер задолженности в 68,2 тысячи рублей. Однако заявитель утверждал, что эта сумма в три раза превышает его реальные доходы, которые оставались у него после вычета расходов на ведение предпринимательской деятельности и налогов. После долгого разбирательства суд встал на сторону истца, указав на необходимость и для других российских пап-предпринимателей конкретизировать порядок уплаты алиментов на их несовершеннолетних детей.[[137]](#footnote-137)

Поэтому, для расчета алиментов индивидуальный предприниматель должен определить свои доходы и уменьшить их на уплаченные суммы налогов, а также реально понесенные, документально подтвержденные и действительно необходимые для деятельности расходы. Доказать обоснованность расходов является задачей самого индивидуального предпринимателя.

Минтруд России, Минфин России и Минобразования России выпустили совместный Приказ от 29 ноября 2013 г. № 703н/112н/1294 (далее – Приказ), в котором приводятся разъяснения о документальном подтверждении доходов и расходов ИП.

В Приказе говорится, что предпринимателям с общим режимом, упрощенной системой налогообложения, для расчета алиментов свои доходы подтверждают декларацией по НДФЛ, а расходы – книгой учета доходов и расходов.[[138]](#footnote-138)

В упрощенной системе налогообложения (УСН) доходы ИП подтверждает декларация по УСН, а расходы – книга учета доходов и расходов, которую обязана к введению. На УСН с объектом «доходы» нормативного регистра, подтверждающего величину понесенных расходов, не существует. В рассматриваемом Приказе таким ИП предлагается принимать к расчету алиментов расходы, подтвержденные первичными документами.

Таким образом, на УСН предпринимателю нужно вести дополнительный регистр, будь то книга учета доходов и расходов или отдельную книга, таблица, журнал, где будут фиксироваться расходы по деятельности (все расходы должны подтверждаться документами). Учитывать можно только те расходы, которые предусмотрены в закрытом списке возможных затрат для УСН (ст. 346.16 НК РФ).

Здесь существует один нюанс: формально рассчитать алименты до сдачи декларации ИП не сможет, т.к. доказательством величины дохода считают только копию представленной в инспекцию декларации. На общем режиме и УСН отчетность представляется один раз по завершении года. И как рассчитывать ежемесячную сумму алиментов в Приказе не уточняется.

В Едином налоге на вмененный доход (ЕНВД) документ, подтверждающий доходы ИП, является налоговая декларация по ЕНВД. Но в данной декларации указывается вмененный (условно-расчетный) доход предпринимателя, т. е. реальных сумм дохода в этой декларации не предусмотрено. Хотя ранее Минфин в своих разъяснениях указывал, что вмененный доход не может использоваться при расчете суммы алиментов на содержание несовершеннолетнего ребенка.[[139]](#footnote-139) Впрочем можно попытаться оспорить необходимость платить алименты с вмененного дохода, опираясь на доводы из Постановления Конституционного суда, пример которого приведен выше.

В патентной системе налогообложения (ПСН) свои доходы предприниматель должны отражать в книге учета доходов для патентной системы.[[140]](#footnote-140) Данные по сумме доходов будут браться только из этой книги. Предпринимателям повезло, что ведомства забыли о расчетном доходе патентной системы (потенциально возможный к получению годовой доход индивидуального предпринимателя), исходя из которого, рассчитывается стоимость патента.

Данный Приказ должен был разъяснить порядок расчета алиментов, но не найдя подход к каждому режиму налогообложения возможен наплыв споров именно по расчету алиментов. Ведь в налоговой отчетности могут возникнуть ошибки или индивидуальный предприниматель является злостным неплательщиком и сумма алиментов будет не верна.

Если супруг не имеет постоянного дохода или меняющийся заработок, то суд может установить выплаты алиментов в твердой сумме. Размер зависит от величины прожиточного минимума на ребенка, установленного в субъекте РФ где проживает ребенок. За 2 квартал 2015 года прожиточный минимум в г. Москве составляет 1380 рубля.[[141]](#footnote-141)

Если доходы ИП больше чем размер прожиточного минимума, тогда суд может применить выплату процента от дохода.

По общему правилу семейного кодекса установлены следующие проценты для выплат:

- [25 % на одного ребёнка](http://zakonznaem.ru/semeinoe/alimenty/alimenty-na-odnogo-rebenka.html);

- [33,3 % на двоих детей](http://zakonznaem.ru/semeinoe/alimenty/alimenty-na-dvoih-detej.html);

- [50 % на троих и более детей](http://zakonznaem.ru/semeinoe/alimenty/alimenty-na-troih-detei.html).

Самый простой способ – без привлечения суда и приставов договориться с получателем алиментов. Для этого нужно подписать нотариальное соглашение об уплате алиментов.

По данным Федеральной службы судебных приставов, на июнь 2015 года сумма долга по алиментам по всей России составила почти 115 млрд рублей по 935 тыс. исполнительным производствам. При этом почти 70 тыс. неплательщиков находятся в розыске. Уклонение от алиментов – это серьезное правонарушение, особенно для индивидуальных предпринимателей, ведь принудительное взыскание может включать в себя арест товаров, сырья, готовой продукции и даже оборудование, которое должник использует при ведении своей деятельности. В итоге расходы на погашение алиментов могут оказаться гораздо больше, чем сами алименты. Одним из наиболее эффективных методов воздействия на неплательщиков является запрет на выезд за границу. В настоящее время Государственной думой 10 ноября 2015 года принят закон о решении водительских прав за неуплату алиментов и штрафов.

А для того, чтобы было понятнее в каком размере взыскивать алименты нужно доработать Приказ Минтруда России, Минфина России, Минобрнауки России от 29 ноября 2013 г. № 703н/112н/1294 г. Москва. Необходимо внести ясность в порядок расчета алиментов, учитывая особенности специальных режимов налогообложения, в частности ЕНВД, ПСН, УСН «доходы».

Библиографический список

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993)
2. Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223-ФЗ (ред. от 13.07.2015)
3. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 05.08.2000 № 117-ФЗ (ред. от 05.10.2015)
4. Постановление Конституционного суда РФ от 20 июля 2010 г. № 17-П «По делу о проверке конституционности подпункта «з» пункта 2 Перечня видов заработной платы и иного дохода, из которых производится удержание алиментов на несовершеннолетних детей, в связи с жалобой гражданина Л.Р. Амаякяна»
5. Постановление Правительства Москвы от 22.09.2015 № 608-ПП «Об установлении величины прожиточного минимума в городе Москве за II квартал 2015 г.»
6. Постановлением Правительства РФ от 18 июля 1996 г. № 841 в ред. (ред. от 09.04.2015) Постановления Правительства РФ от 17 января 2013 г. № 1**.**
7. Приказ Минфина России № 86н, МНС России № БГ-3-04/430 от 13.08.2002 (с изм. от 17.05.2012) «Об утверждении Порядка учета доходов и расходов и хозяйственных операций для индивидуальных предпринимателей» (Зарегистрировано в Минюсте России 29.08.2002 № 3756)
8. Приказ Минфина России от 22.10.2012 № 135н «Об утверждении форм Книги учета доходов и расходов организаций и индивидуальных предпринимателей, применяющих упрощенную систему налогообложения, Книги учета доходов индивидуальных предпринимателей, применяющих патентную систему налогообложения, и Порядков их заполнения» (Зарегистрировано в Минюсте России 21.12.2012 № 26233
9. © 1998-2015 ФГБУ «Редакция «Российской газеты «Интернет-портал «Российской газеты» зарегистрирован в Роскомнадзоре 21.06.2012 г. Номер свидетельства ЭЛ № ФС 77-50379.

## Клещова Екатерина Александровна, студентка 4 курса юридического факультета, [ekaterina.klesho@mail.ru](mailto:ekaterina.klesho@mail.ru), Московский университет им. C.Ю. Витте, г. Москва

## «ВЫ НЕ УВОЛЕНЫ И ТОЧКА!» РЕОРГАНИЗАЦИЯ ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА: ОБОРОТНАЯ СТОРОНА МЕДАЛИ

Статья посвящена вопросу реорганизации юридического лица как процедуры изменения его правового положения. В статье освещаются все вытекающие из этого последствия, затрагивающие трудовые права и влекущие за собой ухудшение благосостояния работников.

**Ключевые слова:** реорганизация, юридическое лицо, сотрудник, трудовые права.

На сегодняшний день реорганизация является довольно обыденным и частым явлением, но, в свое время, влекущим такое негативное последствие, как нарушение и ущемление трудовых прав сотрудников.

В ст.75 ТК РФ регламентированы трудовые отношения, при которых работникам гарантируется сохранение их места работы. Так, работодатель не имеет права прекратить трудовые отношения под предлогом реорганизации. В данном случае прекращение трудовых отношений возможно только в случае отказа самого работника от продолжения своей трудовой деятельности в ныне сложившихся условиях. [«Трудовой кодекс Российской Федерации» от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 05.10.2015) // «Собрание законодательства РФ», 07.01.2002, № 1 (ч. 1), ст. 3.]

Реорганизация представляет собой юридическую процедуру прекращения правового положения юридического лица, влекущую за собой переход прав и обязанностей к другому, вновь созданному юридическому лицу. [«Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 13.07.2015) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.10.2015) // «Собрание законодательства РФ», 05.12.1994,№32,ст. 3301.]

Варьирование современной экономики создает напряженную атмосферу для владельцев бизнеса, вследствие которой перед ними встают такие задачи, как: удержание своего бизнеса на рынке, укрепление и сохранение конкурентоспособности. Эти задачи невозможно достигнуть без решения безотлагательных вопросов, касающихся работы юридического лица в сложившихся условиях. Нередко собственники в процессе оптимизации хозяйственной деятельности фирмы прибегают к решению, обусловливающему новый этап в работе данного юридического лица. Так, владельцем организации может быть принято решение о начале процесса реорганизации фирмы. [Абрамов А. «Вы уволены – я так хочу». Реорганизация: две стороны одной медали / TOP-PERSONAL. – 2001–2015. [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.top-personal.ru/lawissue.html?2219> (дата обращения: 01.11.2015.).]

В ходе реорганизации предприятия осуществляется перераспределение капитала внутри организации и, чаще всего, руководитель приходит к решению о сокращении штатной численности своих сотрудников, что дозволяет действующее трудовое законодательство. Такие решения очень часто сопровождаются нарушением и ущемлением трудовых прав работников.

Целесообразнее будет изложить ситуацию на конкретном примере. Гражданин П. обратился с иском о признании приказа недействительным, восстановлении на работе, взыскании заработной платы за время вынужденного прогула и компенсации морального вреда к своему работодателю – юридическому лицу.

В обоснование своих требований гражданин П. утверждает, что состоял в трудовых отношениях с ответчиком в должности заместителя начальника части по оперативной работе, что подтверждается трудовым договором. Впоследствии был переведен на должность главного инженера.

Гражданин П. был уведомлен о сокращении его должности и увольнении в связи с сокращением штата. П. было предложено занять нижеоплачиваемые вакантные должности, которые, к тому же не соответствовали его квалификации.

Без штатной единицы главного инженера не представляется возможной работа филиалов и самого юридического лица. При этом ему не были предложены должности с трудовыми обязанностями, соответствующими его квалификации. В штатном расписании данной организации предусмотрены еще два заместителя начальника части. В соответствии с действующим трудовым законодательством при сокращении численности штата должны были быть учтены преимущественные права всех трех замов.

У П. на иждивении на тот момент находились несовершеннолетние дети и беременная жена. Его источник дохода являлся единственным источником средств существования у семьи. Данные обстоятельства также не были учтены руководителем при принятии решения о его сокращении.

В соответствии с внутренними структурными документами работа филиалов и самого общества без штатной единицы главного инженера не представляется возможной, что свидетельствует о том, что данное сокращение привело к нарушению и несоответствию нового штатного расписания нормативным документам общества.

Ответчик исковые требования не признал. Возражая против предъявленных требований, утверждал, что должность главного инженера была сокращена ввиду дублирования руководящего состава частей. Как утверждал ответчик, должности двух заместителей по оперативной и профилактической работе совмещали, в том числе и должностные обязанности главного инженера.

Утвержденное штатное расписание не содержит в себе должность главного инженера. Ответчик, в обоснование своего возражения приводит довод о том, что при решении о сокращении одной должности главного инженера не было необходимости создавать комиссию для определения преимущественного права оставления на работе согласно ст.179 ТК РФ. [«Трудовой кодекс Российской Федерации» от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 05.10.2015) // «Собрание законодательства РФ», 07.01.2002, № 1 (ч. 1), ст. 3.]

Также, представитель ответчика привел довод о том, что в соответствующем приказе не содержится распоряжение о сокращении должности главного инженера. Истцу было вручено уведомление, на котором имеется подпись истца. Поэтому, как полагает ответчик, процедура увольнения истца была законной.

Кульминационным моментом рассмотрения данного дела стало оглашение резолютивной части решения, в котором суд признал незаконным и вынес решение отменить Приказ «О прекращении (расторжении) трудового договора с работником об увольнении П. по п.2 ч.1 ст.81 ТК РФ. [«Трудовой кодекс Российской Федерации» от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 05.10.2015) // «Собрание законодательства РФ», 07.01.2002, № 1 (ч. 1), ст. 3.]

Также, суд принял решение о восстановлении П. в должности главного инженера и взыскании с работодателя в пользу гражданина П. заработную плату за время вынужденного прогула, компенсацию морального вреда, расходы на оплату услуг представителей, издержки, связанные с рассмотрением дела в размере.

Автор считает, что в данной работе новыми являются следующие положения и результаты:

1) реорганизация юридического лица представляет собой юридическую процедуру прекращения правового положения лица, влекущую за собой переход прав и обязанностей к другому, вновь созданному юридическому лицу;

2) подписание различных кадровых документов требует повышенной внимательности и бдительности, поскольку статус «Работник» может с легкостью поменяться на «Безработный»;

3) обращение в прокуратуру является действенным способом восстановления своих нарушенных прав;

4) если имеет место нарушение прав, связанных с вашей трудовой деятельностью, – смело обращайтесь в суд. Процент выигрышных решений в данной категории дел весьма внушителен – 90 %;

5) не стоит бояться судебных издержек. Норма, содержащаяся в ст. 393 ТК РФ, предусматривает освобождение работника от оплаты государственной пошлины при обращении в суд. Также, в случае положительного исхода дела, по ходатайству стороны суд может взыскать с другой стороны расходы на оплату услуг представителя в разумных пределах.

Собственники предприятий в погоне за прибылью зачастую не уделяют никакого внимания социальной составляющей своего бизнеса, а именно, нередко страховые взносы и пенсионные отчисления производятся несвоевременно, выплачивается так называемая «серая» заработная плата, ущемляются и принижаются трудовые и прочие права сотрудников.

Стремясь к оптимизации, руководитель забывает простой момент – принимаемые им решения напрямую затрагивают интересы работников и существенно влияют на их имущественное положение и благосостояние. Другими словами, от тактики ведения хозяйственной деятельности предприятия зависит материальное благополучие, достаточность и счастье конкретных людей!

Библиографический список

1. «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 13.07.2015) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.10.2015) // «Собрание законодательства РФ», 05.12.1994,№32,ст. 3301.
2. «Трудовой кодекс Российской Федерации» от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 05.10.2015) // «Собрание законодательства РФ», 07.01.2002, № 1 (ч. 1), ст. 3.
3. Абрамов А. «Вы уволены – я так хочу». Реорганизация: две стороны одной медали / TOP-PERSONAL. – 2001–2015. [Электронный ресурс].   
   – URL: <http://www.top-personal.ru/lawissue.html?2219> (дата обращения: 01.11.2015.).
4. Курс трудового права: Учебник: В 2 т. Т. 1. Сущность трудового права и история его развития. Трудовые права в системе прав человека. Общая часть. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Статут, 2009. – 879 с.
5. Российское гражданское право: Учебник: В 2 т. Т. I: Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права / Отв. ред. Е.А. Суханов. – 2-е изд., стереотип.   
   – М.: Статут, 2011. – 958 c.
6. Трудовое право Российской Федерации: учебник / М.Б. Смоленский [и др.]. – Ростов н/Д: Феникс, 2011. – 491 с.
7. Апелляционное определение Московского городского суда от 14. 06. 2012 по делу № 11-9924, [Электронный ресурс], дата обновления: 14. 06. 2012. – URL: [http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc; base=MARB;n=557222](http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=MARB;n=557222) (дата обращения: 23.10.2015.).

## Миронова А.И., аспирант кафедры гражданского права и процесса, [alexsandra\_mironova@mail.ru](mailto:alexsandra_mironova@mail.ru), Московский университет им. С.Ю. Витте, г. Москва

## ОСНОВАНИЯ И УСЛОВИЯ ВЫДАЧИ ПРИНУДИТЕЛЬНОЙ ЛИЦЕНЗИИ В РАМКАХ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И КИТАЙСКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКИ

В данной работе проанализированы положения законодательства РФ относительно процедуры получения принудительной лицензии.

**Ключевые слова**: патент, принудительная лицензия, промышленный образец, ТРИПС, Парижская конвенция.

Для своевременного развития науки и техники, повышения уровня товарооборота и развития в целом экономики страны необходимо повышение уровня технологий и технического оснащения, разнообразия предлагаемых товаров. Иногда для этого у организаций не хватает ресурсов. Законодателем определено такое понятие как «принудительная лицензия» в защиту прав правообладателя и лица, желающего и имеющего возможность получить такую лицензию (право на патент).

В Российской Федерации такая процедура проходит в судебном порядке. А например, в Китае, лицу предварительно необходимо обратится в специализированный орган с заявлением. Только в случае несогласия возможна процедуру обжалования в суд.

В соответствии со ст. 1239 ГК РФ суд может по требованию заинтересованного лица принять решение о предоставлении этому лицу на указанных в решении суда условиях права использования результата интеллектуальной деятельности, исключительное право на который принадлежит другому лицу (принудительная лицензия).

Принудительная лицензия может быть выдана только на изобретение, полезную модель, промышленный образец или селекционное достижение при наличии доказательств, подтверждающих обстоятельства, предусмотренные ст. ст. 1362 и 1423 ГК РФ.

У лица, обратившегося в суд с заявлением о выдаче принудительной лицензии, должно быть право на иск. К таким лицам относятся:

- заинтересованные лица, которые готовы (то есть имеют возможность с учетом своего материального положения использовать объекты интеллектуальных прав) использовать изобретения, полезные модели, промышленные образцы, не используемые патентообладателями;

- обладатели вторых патентов. Второй патент выдается на зависимое изобретение, использование которого невозможно без основного изобретения, патент на которое выдан другому лицу;

- лица, желающие и имеющие возможность использовать селекционные достижения.

Обязательными условиями возникновения права на иск являются:

- установленный ГК РФ срок, в течение которого или по истечении которого неиспользование или недостаточное использование патентообладателем объекта интеллектуальных прав служит основанием для возникновения у заинтересованного лица права на обращение в суд (этот срок не является сроком исковой давности);

- отказ патентообладателя от заключения лицензионного договора. Заинтересованное лицо может обратиться в суд только в случае необоснованного отказа патентообладателя от заключения лицензионного договора.

При наличии общих условий, вероятно, есть смысл рассмотрения и специальных условий, так как для возникновения права на обращение в суд у заинтересованного лица с заявлением о выдаче принудительной лицензии на изобретение, промышленный образец, полезную модель или селекционное достижение указанных выше обстоятельств недостаточно.

Неиспользование или недостаточное использование (то есть неприменение или недостаточное применение в промышленных целях) изобретения или промышленного образца должно повлечь превышение спроса над предложением на соответствующие товары, работы и услуги на российском рынке. То есть бездействия патентообладателя должны повлечь недостаток соответствующих товаров, работ и услуг. В международном патентном праве неиспользование изобретения квалифицируется как злоупотребление в реализации исключительного права, предоставляемого патентом, для предотвращения которого и предусмотрена выдача принудительных лицензий. [1]

Заинтересованное лицо должно представить доказательства того, что злоупотребление исключительным правом патентообладателем объекта интеллектуальных прав и недостаток товаров, работ и услуг взаимосвязаны.

Выдача принудительной лицензии возможна лишь в случаях, если патентообладатель не докажет, что он по уважительным причинам не использовал или недостаточно использовал объект патентных прав.

Необходимо также доказать законность и обоснованность отказа от заключения лицензионного договора. Например, к таким причинам можно отнести существенные недостатки объекта патентных прав, в процессе эксплуатации которых может быть причинен вред имуществу или жизни и здоровью потребителя.

Например, недостаточным использованием является использование объекта патентных прав, которое не носит промышленный характер. Соответственно, следствием такого использования является недостаточность товаров, работ и услуг на рынке.

Не является надлежащим использованием ввоз на территорию Российской Федерации запатентованного в Российской Федерации продукта, изготовленного за рубежом, а также действия по введению его в гражданский оборот.

В п. 1 ст. 1362 ГК РФ говорится о том, что правом на иск обладает любое заинтересованное лицо, которое желает и готово использовать объект патентных прав. В буквальном смысле это означает, что правом на иск обладает лицо, желающее и имеющее материальную возможность осуществлять использование объекта патентных прав. Например, к таким лицам можно отнести владельцев промышленных предприятий.

К специальным условиям можно отнести наличие так называемого зависимого изобретения. Истец (обладатель второго патента) должен доказать не только факт отказа обладателя первого патента от заключения лицензионного договора. На нем лежит бремя доказывания факта самостоятельности зависимого изобретения. То есть такое изобретение должно быть важным техническим достижением и иметь существенные экономические преимущества перед предшествующим запатентованным изобретением или полезной моделью. Данное требование основывается на положениях п. (i) ст. 31 Соглашения о торговых аспектах прав интеллектуальной собственности (приложение 1С к Соглашению об учреждении Всемирной торговой организации): принудительная лицензия выдается, если зависимое изобретение по сравнению с основным изобретением «важное техническое достижение, имеющее большое экономическое значение».[2]

В случаях, когда патентообладатели не достигли соглашения, обладатель второго патента вправе обратиться в суд с заявлением о выдаче принудительной лицензии на основное изобретение. Письменный отказ обладателя первого патента служит основанием для рассмотрения спора о предоставлении права использования объекта патентного права.

Если патентообладатель не сможет доказать, что он отказал истцу в заключении лицензионного договора по уважительной причине, суд вправе удовлетворить иск.

В случае удовлетворения иска, суд устанавливает суммарный размер платежей за лицензию, который должен быть установлен не ниже цены лицензии, определяемой при сравнимых обстоятельствах.

Также суд решает вопрос об объеме использования изобретения, промышленного образца, полезной модели или селекционного достижения, размер, порядок и сроки выплаты вознаграждения. При решении судом вопроса об использовании объекта интеллектуальных прав, суд может принять во внимание указанные в исковом требовании, предложенные истцом условия предоставления лицензии. В решении суда может быть предусмотрено право использования изобретения, промышленного образца, полезной модели или селекционного достижения одним конкретным способом или несколькими.[5]

Автор полагает, что в Арбитражный процессуальный кодекс РФ необходимо внести изменения путем дополнения его отдельной главой «Производство по делам о выдаче принудительной лицензии». В главе должны содержаться статьи, посвященные:

- порядку рассмотрения дел о выдаче принудительной лицензии;

- содержанию искового заявления о выдаче принудительной лицензии;

- сроку исковой давности по делам о выдаче принудительной лицензии;

- решению по делу о выдаче принудительной лицензии.

Иск может быть удовлетворен только в определенных законом случаях при наличии права на иск.

В качестве сравнения можно привести пример Китая, где принудительный лицензированием занимается Государственное управление по делам интеллектуальной собственности КНР.

Выдача принудительных лицензий на патенты в Китае разрешена Законом КНР «О патентах» в нескольких случаях. Во-первых, принудительная лицензия может быть выдана, если обладатель патента не использует его без уважительной причины в течение 3 лет со дня выдачи патента и 4 лет – со дня подачи заявки на выдачу патента (ч. 1 ст. 48 Закона КНР «О патентах»). За получением лицензии в этом случае может обратиться любая организация или физическое лицо, которые соответствуют требованиям к использованию патента. Во-вторых, принудительная лицензия может быть выдана в целях ликвидации или уменьшения негативного влияния, возникающего в результате использования патентного права, признанного в соответствии с законодательством монополистическим (ч. 2 ст. 48 Закона КНР «О патентах»).

Кроме того, допускается выдача принудительных лицензий на патенты в случае возникновения экстренной ситуации, чрезвычайной ситуации, в общественных интересах (ст. 49 Закона КНР «О патентах»), в целях охраны общественного здоровья для последующего экспорта в наименее развитые страны (ст. 50 Закона КНР «О патентах») и на ранее зарегистрированные патенты, лицензия на которые необходимы для использования зависимого патента (ст. 51 Закона КНР «О патентах»).

Порядок выдачи принудительных лицензий определен [«Правилами принудительной выдачи лицензий на патенты»](http://pavel.bazhanov.pro/translations/chinacivillaw/china_patent_compulsory_licensing/) (Приказ Государственного управления по делам интеллектуальной собственности КНР № 64-2012 от 12 марта 2012 г.; далее – Правила).

В соответствии со ст. 9 Правила для получения принудительной лицензии заявитель обязан представить в Государственное управление по делам интеллектуальной собственности КНР заявление о выдаче принудительной лицензии, в котором указываются: 1) имя и фамилия или наименование, адрес, почтовый индекс, контактное лицо и телефон заявителя; 2) гражданство (государственная принадлежность) заявителя; 3) наименование, номер патента, дата подачи заявки на выдачу патента, дата объявления о выдаче патента на изобретение или полезную модель, на который испрашивается лицензия, а также имя и фамилия или наименование правообладателя; 4) основания и доводы заявления о выдаче принудительной лицензии и сроки лицензии; 5) если подача заявления поручена организации патентных поверенных – наименование, код организации данной организации, а также имя и фамилия, номер профессионального удостоверения, контактный телефон уполномоченного патентного поверенного данной организации; 6) подпись или печать заявителя; если подача заявления поручена организации патентных поверенных – также печать данной организации; 7) перечень прилагаемых документов; 8) другие сведения, которые необходимо указать.

Перечень документов, которые обязан предоставить заявитель, зависит от того, на каком основании он требует выдачи принудительной лицензии. Например, если заявитель требует выдачи принудительной лицензии по причине неиспользования патентообладателем лицензии, то он обязан представить доказательства, подтверждающие его обращение к патентообладателю в целях получения лицензии на использование патента на разумно обоснованных условиях, но получения отказа в выдаче лицензии.

В приеме заявления может быть отказано в случае: 1) неточности номера патента, на который испрашивается лицензия; 2) предоставления документов не на китайском языке; 3) очевидного отсутствия оснований для выдачи принудительной лицензии; 4) прекращения регистрации или объявления недействительной регистрации патента, на который испрашивается лицензия.

Иностранные организации и физические лица, не имеющие постоянного места жительства в КНР или места ведения предпринимательской деятельности, вправе обращаться в Государственное управление по делам интеллектуальной собственности КНР за принудительной лицензией только через организацию патентных поверенных.

После приема заявления к рассмотрению Государственное управление по делам интеллектуальной собственности КНР обязано своевременно вручить экземпляр заявления патентообладателю. В соответствии с Правилами патентообладатель обязан изложить свои возражения в течение 15 дней со дня получения заявления; отказ от ответа не оказывает влияния на принятия решения по результатам рассмотрения заявления Государственным управлением по делам интеллектуальной собственности КНР.

Государственное управление по делам интеллектуальной собственности КНР проводит проверку оснований, изложенных заявителем, представленной им информации и подтверждающих документов, а также мнения, изложенного патентообладателем; при необходимости проведения выездной проверки необходимо назначить не менее двух служащих для проведения выездной проверки. По требованию патентообладателя или заявителя допускается проведение слушаний по вопросу выдачи принудительной лицензии.

В выдаче принудительной лицензии отказывается, если: 1) заявитель не имеет права на получение принудительной лицензии; 2) отсутствуют основания для выдачи принудительной лицензии; 3) заявление о выдаче принудительной лицензии не соответствует требованиям, установленным Правилами; 4) предоставленные заявителем документы и материалы неполны и (или) недостоверны.

До принятия решения об отказе в удовлетворении заявления о выдаче принудительной лицензии Государственное управление по делам интеллектуальной собственности КНР обязано уведомить заявителя о предполагаемом решении и его основаниях. Если не предусмотрено иное, заявитель вправе изложить свое мнение в течение 15 дней со дня получения уведомления.

Если Государственное управление по делам интеллектуальной собственности в ходе рассмотрения придет к мнению о наличии оснований для выдачи принудительной лицензии, оно обязано принять решение о выдаче лицензии. До приятия решения о выдаче лицензии Государственное управление по делам интеллектуальной собственности КНР обязано уведомить заявителя и патентообладателя о предполагаемом решении и его основаниях. Если не предусмотрено иное, стороны вправе изложить свои мнения в течение 15 дней со дня получения уведомления.

В случае принятия решения о выдаче принудительной лицензии Государственное управление по делам интеллектуальной собственности КНР обязано указать в решении: 1) имя и фамилия или наименование, адрес организации или физического лица, которым выдается лицензия; 2) наименование, номер патента, дата подачи заявки на выдачу патента, дата объявления о выдаче патента на изобретение или полезную модель, на использование которого выдача принудительная лицензия; 3) пределы и сроки принудительно выданной лицензии; 4) причины, доводы и юридические основания для принятия решения; 5) дату принятия решения; 6) другие сведения. Решение подписывается ответственным лицом, заверяется печатью Государственного управления по делам интеллектуальной собственности КНР и вручается заявителю и патентообладателю в течение 5 дней со дня вынесения решения.[4]

В случае несогласия с решением Государственного управления по делам интеллектуальной собственности КНР, связанного с выдачей принудительной лицензии, сторона вправе в соответствии с законодательством обратиться для административного пересмотра (обжалования решения в административном порядке) или с иском в суд (обжаловать решение в судебном порядке).

Библиографический список

1. «Конвенция по охране промышленной собственности» (Заключена в Париже 20.03.1883) (ред. от 02.10.1979).
2. «Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности» (Заключено в г. Марракеше 15.04.1994).
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 № 230-ФЗ (ред. от 28.11.2015, с изм. от 30.12.2015) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2016).
4. Джесси Рассел. Патентное право Китая. Книга по требованию, 2015;
5. Зенин И.А. Право интеллектуальной собственности. – М.: Юрайт, 2013.
6. Учебник для бакалавриата и магистратуры. Защита интеллектуальной собственности /под. ред. Мальцевой С.В. – М.: Юрайт, 2015.

**Научное издание**

**АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ   
ПРАВОВОГО РАЗВИТИЯ РОССИИ**

**МАТЕРИАЛЫ   
ВСЕРОССИЙСКОЙ НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКОЙ   
КОНФЕРЕНЦИИ**

*Все статьи печатаются в авторской редакции.*

*За точность приведенных фактов, цифр и других сведений   
ответственность несет автор.*

Компьютерная верстка *Луговая С.А.*

Электронное издание.   
Подписано в тираж 13.04.2016 г.

Печ. л. 23,25. Усл.-печ. л. 21,62. Уч.-изд. л. 19,41.

Объем 2,58 Mб. Тираж 500 (первый завод 100) экз. Заказ №16-0246/1.

Отпечатано в ООО **«**СиДи Копи»,   
111024, Москва, ул. Пруд Ключики, д. 3, тел. 8 (495) 730-41-88.  
Макет подготовлен в редакционно-издательском отделе  
ЧОУВО **«**Московский университет им. С.Ю. Витте»,  
115432, Россия, Москва, 2-й Кожуховский проезд, д. 12, стр. 1,  
тел. 8 (495) 783-68-48, доб. 40-53.

1. Mollers T. The Role of Law in European Integration // The American Journal of Comparative Law. 2000. No. 48. P.681–692; Europeanization of Law: the Legal Effects of European Integration.L.,2004. P. 289–295; Europeanization as Process: Thoughts on the Europeanization of Private Law. // European Public Law. 2005. № 1. P.P. 64–84; etc. [↑](#footnote-ref-1)
2. Legrand P. European Legal Systems are not Converging. // International and Comparative Law Quarterly. 1996. Vol.45. P.P.52–55. [↑](#footnote-ref-2)
3. Скворцов В.И. Доктрина конвергенции и ее пропаганда. М., 1974. С.3–5. [↑](#footnote-ref-3)
4. Danner R. Introduction to Foreign Legal Systems. N.Y., 1994. C. 54–56; Bell J. English Law and French Law – not so Different? P. 63–98; The European Union Encyclopedia and Directory 2005. P. 164–173. [↑](#footnote-ref-4)
5. Europeanization and Means of Representation by National Business Associations. // European Journal of Industrial Relations. 2001. № 3. P. 269–270. [↑](#footnote-ref-5)
6. Mortelmans K. The Relations Hip between the Treaty Rules and Community Measures for the Establishment and Functioning of the Internal Market – Towards a Concordance Rule // Common Market Law Review. 2002. No. 39. P.1307–1310. [↑](#footnote-ref-6)
7. Napolitano G. Towards a European Legal Order for Service of General Economic interest. // European Public Law. 2005. № 4. P.581. [↑](#footnote-ref-7)
8. Sources of Law: a Comparative Empirical Study / eds.by C.Kourilsky, A.Racz, H. Schaffer. Budapest, 1982; White R. The English Legal System in Action: the Administration of Justice. L., 1999; Craig P. Constitutional Encyclopedia of Laws. Civil Procedure. The Hague, 2004. Vol.2; и др. [↑](#footnote-ref-8)
9. Подробнее об этом см.: Дерябина Е.М. Источники права Европейского Союза., М., 2016. [↑](#footnote-ref-9)
10. Подробнее об этом см.: Марченко М.Н. Судебное правотворчество и судейское право. М., 2008, С.235–249. [↑](#footnote-ref-10)
11. Caenegem R. European Law in the Past and The Future. Unity and Diversify Over Two Millennia. [↑](#footnote-ref-11)
12. Dawson J. Oracles of Law. L., 1968. [↑](#footnote-ref-12)
13. Sources of Law: a Comparative Empirical Study. P.32. [↑](#footnote-ref-13)
14. Vrij E. Equity in Holland V. Equity in Australia: a Common Law Jurisdictions // The ELSA Law Review. 1996. No.2. P.45–51. [↑](#footnote-ref-14)
15. Iuul S. The Danish Supreme Court through 300 Years // Scandinavian Studies in Law. 1962. Vol.6. P. 172,173. [↑](#footnote-ref-15)
16. Sources of Law: a Comparative Empirical Study. P. 312. [↑](#footnote-ref-16)
17. The Swiss civil Code. Vol. 1. Preliminary Chapter. Zurich, 1976. Art. 1. [↑](#footnote-ref-17)
18. Ibid. [↑](#footnote-ref-18)
19. Ibid. [↑](#footnote-ref-19)
20. Gomand B.A. Program of Legal Policy on Judge-Made Law // Scandinavian Studies in Law. 1988. Vol.32. P. 14–17; Alexy R.A. Theory of Legal Argumentations. Oxford, 1989. P. 274–276; Green – Gonas C. The Scandinavian Legal System: an Introduction // Comparative Juridical Review. 1990. Vol.27. P. 11–151; Dadomo C., Farran S. The French Legal System. L., 1993. P. 40–43; и др. [↑](#footnote-ref-20)
21. См.: Новый словарь иностранных слов. М.: Издательский центр “Азбуковник”, 2008. С. 320; Современная западная социология. Словарь. М.: Издательство политической литературы, 1990. С. 119; Dictionnaire encyclopedique. Paris: Larousse, 2001. P. 819. [↑](#footnote-ref-21)
22. Дворецкий И.Х. Латинско-русский словарь. 3 изд., испр. – М.: Рус. Яз., 1986. с.412. [↑](#footnote-ref-22)
23. Африканский исследователь интеграционных процессов, профессор Дакарского университета (Сенегал) Б. Гее считает, что “интеграция предполагает, что надгосударственное образование, созданное базовым договором, обеспечивает выполнение деятельности, которая до этого традиционно являлась монополией государств. Она, естественно, влечет за собой передачу власти” (См.: Gueye B. Reflexion sur une experience d’integration: l’Union africaine // Regards croises sur les integrations regionales: Europe, Amerique, Afrique. Bruxelles: Bruylant, 2010. P. 186.) [↑](#footnote-ref-23)
24. См. подробнее Трубачева К. И. Правовые основы реализации политики добрососедства Европейского Союза. Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук, М.: 2011. [↑](#footnote-ref-24)
25. Жалинский А.Э. Профессиональная деятельность юриста. Введение в специальность. Учебное пособие. – М.: 1997. – С.36. [↑](#footnote-ref-25)
26. Twining W. Globalization and Legal Theory. L. 2000, P. 53–54. [↑](#footnote-ref-26)
27. Марченко М. Н. Государство и право в условиях глобализации. – М.: Проспект, 2008.   
    – С. 336. [↑](#footnote-ref-27)
28. См.:*Pollard D.,Ross M.*Op.Cit.; Globalization, Europeanization and the End of Scandinavian Social Democracy/eds.by *R.Geyer, C. Ingebritsen, J.Moses. L*., 2000; The European Union Decides, Cambridge. 2006. [↑](#footnote-ref-28)
29. См.: *Zweigert K., Ketz H.* An Introduction to Comparative Law. Amsterdam, 1977; *Grossjeld B*. The Strengh and Weakness of Comparative Law. Oxford, 1990; Droit Anglo-Saxon et Droit Continental. Confrontation or Harmonisation? P., 1995; Europeanization of Law: the Legal Effects of European Integration / ed.by F.Snyder. Oxford, 2000; *Joerges C.* Europeanization as Process: Thoughts on the Europeanization of Private law// European Public Law. 2005. No. 1; и др. [↑](#footnote-ref-29)
30. См.: *СаидовА. X.* Сравнительное правоведение: краткий учеб. курс. М., 2006. С. 174–205. [↑](#footnote-ref-30)
31. *Топорин Б.Н.* Европейское право. – М., 1998. – С.8. [↑](#footnote-ref-31)
32. Там же. [↑](#footnote-ref-32)
33. См.:DainowJ The Civil Law and Common Law: Some Points of Comparison // The American Journal of Comparative Law. 1966–1967. Vol. 15.P. 420. [↑](#footnote-ref-33)
34. Подробнее об этом см.: *Саидов А.Х.* Указ. соч. – С. 198–270. [↑](#footnote-ref-34)
35. См.: *Denza E.* Two Legal Orders: Divergent or Convergent? International and Comparative Law Quarterly. 1998. Vol. 48. P. 257–284; *Valcke C.* Comparative Law as Comparative Jurisprudence. The Comparability of Legal System //The American Journal of Comparative Law. 2004. No. 3.P. 720–726; и др. [↑](#footnote-ref-35)
36. См.: *Eyben W.* Inter-Nordic Legislative Cooperation // Scandinavian studies in Law. 1962. No. 6. P. 63–90. [↑](#footnote-ref-36)
37. *Osakwe C*. Louisiana legal System: a Coenfluence of Two Legal Traditions // The American Journal of Comparative Law. 1986. Vol.34(Supplement). P. 30. [↑](#footnote-ref-37)
38. Ibid. [↑](#footnote-ref-38)
39. Cм.: *Valcke C.* Quebec Civil Law and Canadian Federalism // Yale Journal of International Law. 1996. No. 1. P.67–121. [↑](#footnote-ref-39)
40. См.: The Civil Codes and Related Civil Law Statutes. A. Critical Edition. Montreal, 1991. P. X–XII. [↑](#footnote-ref-40)
41. См.: Globalization, Europeanization and the End of Scandinavian Social Democracy; Schmidt V. The Futures of European Capitalism. Oxford, 2002; Barzel T. States and Regions in the European Union. Institutional Adaptation in Germany and Spain. Cambridge, 2002; и др. [↑](#footnote-ref-41)
42. См.: Bell J, English Law and French Law – not so Different? // Current Legal Problem. Oxford, 1995. Vol. 48. Part 2. P. 63. [↑](#footnote-ref-42)
43. Merryman J., Clark D. Comparative Law: Western European and Latin. American Legal Systems. N. Y., 1978. P. 210. [↑](#footnote-ref-43)
44. См.:Caenegem R. Civil Law and Common Law: the Twain that Seldom Met //  
    Droit Anglo-Saxon et Droit Continental. Confrontation or Harmonisation? P., 1995. P.3. [↑](#footnote-ref-44)
45. Chiveley G. The Future of the Common Law // International and Comparative Law Quarterly. 1997. Part 4. P. 746. [↑](#footnote-ref-45)
46. Подробнее об этом см.: Марченко М. Н. Правовые системы современного ми­ра. – М., 2008. – С. 206–241. [↑](#footnote-ref-46)
47. См.: Bogdan М. Comparative Law., 1998. P.68–83; Denza E. Two Legal Orders: Divergent or Convergent? P. 257–284; и др. [↑](#footnote-ref-47)
48. См.: Dictionary of Sociology and Related Sciencesj N.Y.,2008. Webster's New Universal Unabridged Dictionary N.Y., 2009. [↑](#footnote-ref-48)
49. См.: *Тойнби А.* Цивилизация перед судом истории. – М., 1995. – С.133. [↑](#footnote-ref-49)
50. См.: *Ashford S., Timms N.* What Europe Thinks. A Study of Western European Values. Sydney, 1992. P. 108–137; uropean Interests: a 2020 Vision of the Union's Foreign and Security Policy / eds. by *G. Houben, T. Pollan,* Munich, 2005. P. 16–67. [↑](#footnote-ref-50)
51. См.: Lent C. Common Bases and Fundamental Values of European Community Law // Gessner V., HoflandA., Varga С Op. cit. P. 78–80. [↑](#footnote-ref-51)
52. См.: Werro F. Harmonization of the Rules of Private Law between Civil Law and Common Law Countries // *Gessner V., Hoflans A., Varga C.* Op. cit. P. 164. [↑](#footnote-ref-52)
53. См.: *Тойнби А.* Указ.соч. – С.134. [↑](#footnote-ref-53)
54. См.: Clenn H. Op. cit. [↑](#footnote-ref-54)
55. См.: *Сальников В. П.* Правовая культура // Общая теория государства и права: академический курс: в 3 т. / отв. ред. *М. Н. Марченко.* 3-е изд. – М., 2007. – Т. 3. – С. 362. [↑](#footnote-ref-55)
56. См.: *Gibson J., Caldeira G.* The Legal Cultures of Europe // Law and Society. Review. 1996. No. 1. P. 57–59; *Cohen-Tanugi L.* Legal Cultures Compared: the American and the French and the German // *Gessner V., HoflandA., Varga С* Op. cit. P. 269–275; *Watson A.* Legal History and Common Law for Europe. Mistery, Reality. Imagination. Stockholm, 2001. P. 101–176; и др. [↑](#footnote-ref-56)
57. См.: *Тойнби А*. Указ. соч. – С. 99–101. [↑](#footnote-ref-57)
58. См.: *Schwartz H.* Defamation and Democracy //The Parker School Journal of East European Law. 1996. No.2.P.217 [↑](#footnote-ref-58)
59. Ibid. [↑](#footnote-ref-59)
60. См.: *Legrand P.* European Legal Systems Are not Converging // International and Comparative Law Quarterly. 1996. Vol. 45. P. 52–68; *Glenn H.* Op. cit. P. 126–212; и др. [↑](#footnote-ref-60)
61. См.: *Bogdan M.* Op. cit. P. 68–70. [↑](#footnote-ref-61)
62. См.: *Gessner V., Hojland A., Varga C*. Op. cit. P. 493. [↑](#footnote-ref-62)
63. См.: *Weacker F.* Op. cit. P, 1–29. [↑](#footnote-ref-63)
64. См.: *Chieveley G.* Op. cit. P. 749, 750. [↑](#footnote-ref-64)
65. См.: *Joerges C.* Op. cit. P. 63–84. [↑](#footnote-ref-65)
66. См.: *Napolitano G.* Op. cit. P. 581. [↑](#footnote-ref-66)
67. См.: *Twining W*. Op. cit. P. 53–55. [↑](#footnote-ref-67)
68. Алексеев С.С. Право: азбука – теория – философия: Опыт комплексного исследования. М., 1999. С. 76. [↑](#footnote-ref-68)
69. Постановление Конституционного Суда РФ «По делу о толковании статей 103 (часть 3), 105 (части 2 и 5), 107 (часть 3), 108 (часть 2), 117 (часть 3) и 135 (часть 2) Конституции Российской Федерации» от 12 апреля 1995 г. № 2-П // Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 16. Ст. 1451. [↑](#footnote-ref-69)
70. Ст. 79 ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» от 21 июля 1994 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 13. Ст. 1447. [↑](#footnote-ref-70)
71. См., например, Постановление Конституционного Суда РФ «По делу о проверке конституционности не вступившего в силу международного договора между Российской Федерацией и Республикой Крым о принятии в Российскую Федерацию Республики Крым и образовании в составе Российской Федерации новых субъектов» от 19 марта 2014 г. № 6-П // Собрание законодательства Российской Федерации. 2014. № 13. Ст. 1527. [↑](#footnote-ref-71)
72. П. 1 ст. 8 ФКЗ «О порядке принятия в Российскую Федерацию и образования в ее составе нового субъекта Российской Федерации» от 17 декабря 2001 г. № 6-ФКЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2001. № 52 (1 ч.). Ст. 4916. [↑](#footnote-ref-72)
73. Витрук В.Н. Конституционное правосудие. Судебно-конституционное право и процесс: учеб. пособие – 2-е изд., перераб. и доп. – М., 2005. – С. 123. [↑](#footnote-ref-73)
74. Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 13. Ст. 1447. [↑](#footnote-ref-74)
75. См., например, п. 4 Постановления Пленума Верховного Суда РФ «О Судебном решении» от 19 декабря 2003 г. № 23 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 2004. – № 2. [↑](#footnote-ref-75)
76. Определение Конституционного Суда РФ «По ходатайству главы Екатеринбурга об официальном разъяснении Определения Конституционного Суда Российской Федерации от 7 декабря 2006 года № 542-О по запросу Законодательного Собрания Республики Карелия о проверке конституционности ряда положений части 11 статьи 154 Федерального закона от 22 августа 2004 г. № 122-ФЗ «О внесении изменений в законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу некоторых законодательных актов Российской Федерации в связи с принятием Федеральных законов «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» и «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации «, а также жалобе главы города Екатеринбурга на нарушение теми же законоположениями конституционного права на местное самоуправление» от 1 ноября 2007 г. № 827-О-П // Собрание законодательства Российской Федерации. 2007. № 53. Ст. 6675. [↑](#footnote-ref-76)
77. ФКЗ «О внесении изменений в Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации»« от 03 ноября 2010 г. № 7-ФКЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2010. № 45. Ст. 5742. [↑](#footnote-ref-77)
78. ФКЗ «О внесении изменений в Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации»« от 03 ноября 2010 г. № 7-ФКЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2010. № 45. Ст. 5742. [↑](#footnote-ref-78)
79. ФКЗ «О внесении изменений в Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации»« от 03 ноября 2010 г. № 7-ФКЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2010. № 45. Ст. 5742. [↑](#footnote-ref-79)
80. Пугачев А.Н. Судебный конституционный контроль: учеб.-метод. комплекс для магистрантов юрид. спец. Новополоцк, 2009. С.101. [↑](#footnote-ref-80)
81. Ст. 72 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» от 21 июля 1994 г. [↑](#footnote-ref-81)
82. См.: Данько Т.А. Из истории судоустройства в Новгороде XVIII–XX вв. // Альманах «Чело». 2007. № 2 [39]. C. 48. [↑](#footnote-ref-82)
83. ПКНГ. 1873. С. 20–27. [↑](#footnote-ref-83)
84. Золотухин Б. Правда и милость да царствуют в судах // Российская юстиция. 2001. № 12. С. 9–10. [↑](#footnote-ref-84)
85. ПКНГ. 1876. С. 13–15. [↑](#footnote-ref-85)
86. ПКНГ. 1878. С. 19–20. [↑](#footnote-ref-86)
87. ПКНГ. 1881. Часть I. С. 16; 20. [↑](#footnote-ref-87)
88. ПКНГ. 1883. С. 10. [↑](#footnote-ref-88)
89. См.: История судебной системы России / [А.А. Демичев и др.]; под ред. Н.А. Колоколова. М., 2011. С. 255. [↑](#footnote-ref-89)
90. См. также: Бурдина Е.В. Общие собрания судов по Учреждению судебных установлений 1864 года как форма судейского самоуправления // История государства и права. 2013. № 23. С. 2–7. [↑](#footnote-ref-90)
91. Федоров Н.В. О судебной реформе в России // Государство и право. 1992. № 6. С. 9–10. [↑](#footnote-ref-91)
92. Золотухин Б. Правда и милость да царствуют в судах… С. 10. [↑](#footnote-ref-92)
93. ГАНО. Ф. 143.Оп. 1. Д. 22. Л. 1–5. [↑](#footnote-ref-93)
94. ГАНО. Ф. 143. Оп 1. Д. 22. Л. 6–19. [↑](#footnote-ref-94)
95. ГАНО. Ф. 143. Оп 1. Д. 22. Л. 38. [↑](#footnote-ref-95)
96. Градовский А.Д. Собрание сочинений. Т. 1–9. – СПб., 1899–1908. Т. 8. С. 131. [↑](#footnote-ref-96)
97. ГАНО. Ф. 143. Оп 1. Д. 3, 5. [↑](#footnote-ref-97)
98. ГАНО. Ф. 143. Оп. 1 Д. 5. Л. 3–13. [↑](#footnote-ref-98)
99. ПКНГ. 1873. С. 52–53. [↑](#footnote-ref-99)
100. ПКНГ. 1874. С. 50–51. [↑](#footnote-ref-100)
101. ПКНГ. 1876. С. 57–61. [↑](#footnote-ref-101)
102. ПКНГ. 1878. С. 96–98. [↑](#footnote-ref-102)
103. ПКНГ. 1881. С. 91. [↑](#footnote-ref-103)
104. ПКНГ. 1883. С. 57; 61. [↑](#footnote-ref-104)
105. ПКНГ. 1884.. С. 54. [↑](#footnote-ref-105)
106. С момента вступления в силу 01.01.1997 г. действующего УК РФ принято 183 Федеральных закона и 7 Постановлений Конституционного Суда Российской Федерации, внёсших изменения и дополнения в уголовный закон. [↑](#footnote-ref-106)
107. См.: *Донцов Е.М., Донцова Т.К.* Исполнение судебных актов, актов других органов и должностных лиц в отношении имущества физических лиц: науч.-практ. пособие. – М.: Волтерс Клувер, 2010. 656 с. (СПС Консультант Плюс). [↑](#footnote-ref-107)
108. См.: *Донцов Е.М., Донцова Т.К.* Там же. [↑](#footnote-ref-108)
109. См.: *Фролович Э.М.* Необходимость участия адвоката на стадии исполнения решения суда // Исполнительное производство: процессуальная природа и цивилистические основы: Сборник материалов Всероссийской научно-практической конференции / отв. ред. Д.Х. Валеев, М.Ю. Челышев. – М.: Статут, 2009. // Консультант Плюс. [↑](#footnote-ref-109)
110. См.: СПС «Консультант Плюс». [↑](#footnote-ref-110)
111. См.: СПС «Консультант Плюс». [↑](#footnote-ref-111)
112. См.: СПС «Консультант Плюс». [↑](#footnote-ref-112)
113. См.: Россия первой в мире создаст крио хранилище всего живого на земле // TOP NEWS – URL: http://www.topnews.ru/news\_id\_74108.html (дата обращения: 07.01.15). [↑](#footnote-ref-113)
114. См.: «Вreends currently recorded in the Global Databank for Animal Genetic Resources» // Food and Agriculture Organization of the United Nations – URL: ftp://ftp.fao.org/docrep/fao/010/a1250e/ annexes/List %20of %20breeds %20documented %20in %20the %20Global %20Databank %20for %20Animal %20Genetic %20Resources/List\_breeds.pdf (дата обращения: 07.01.15). [↑](#footnote-ref-114)
115. См.: СПС «Адлия». [↑](#footnote-ref-115)
116. См.: СПС «Адлия». [↑](#footnote-ref-116)
117. См.: СПС «Адлия». [↑](#footnote-ref-117)
118. См.: СПС «Адлия». [↑](#footnote-ref-118)
119. См.: «Состояние всемирных генетических ресурсов животных в сфере продовольствия и сельского хозяйства» /ФАО, 2010. ВИЖ РАСХН, 2010. Москва /Перевод с англ. FAO. 2007. The State of the World’s Animal Genetic Resources for Food and Agriculture, edited by Barbara Rischkowsky & Dafydd Pilling. Rome. [↑](#footnote-ref-119)
120. См.: Гусенко Н. С. Роль телекоммуникационных систем в модернизации гражданско-правовых отношений. Проблемы права. 2013. №3 С. 153–160. [↑](#footnote-ref-120)
121. См.: Гусенко Н. С. О кодификации юридической деятельности в телекоммуникационных системах. Перспективы науки. 2014. № 3 (54). С. 170–172. [↑](#footnote-ref-121)
122. См.: Голоскоков Л. В. О перспективах автоматизации правовых процессов. Ленинградский юридический журнал. 2007. № 2. С. 56–65. [↑](#footnote-ref-122)
123. См.: СПС «Консультант Плюс». [↑](#footnote-ref-123)
124. См.: СПС «Консультант Плюс». [↑](#footnote-ref-124)
125. См.: Дом. История путешествия [Видеозапись] / реж. Ян Артюс-Бертран; EuropaCorp. – Фильм вышел на экраны в 2009 г. [↑](#footnote-ref-125)
126. См.: Сергиенко Л. Культура и гражданское общество // «Информационные Ресурсы России» №6, 2007. – URL: http://www.aselibrary.ru/digital\_resources/journal/irr/2007/number\_6/ number\_6\_2/number\_6\_2729/ (дата обращения: 12.10.14). [↑](#footnote-ref-126)
127. См.: Декларация принципов – Женева, 2003 год. Построение информационного общества – глобальная задача в новом тысячелетии // Исполнительный комитет СНГ – URL: http://www.cis.minsk.by/page.php?id=355 (дата обращения: 06.01.15). [↑](#footnote-ref-127)
128. См.: Гусенко Н.С. О рисках и перспективах развития в современном обществе // Интернет-журнал «Общество, государство, право». 2014. № 3 (13). С. 1–15. (16.10.14) – URL: http://gosuprav.ru/issue-3-13-2014.html (дата обращения: 24.10.14). [↑](#footnote-ref-128)
129. См.: Водный мир [Видеозапись] / реж Кевин Рейнолдс; в ролях: Кевин Костнер; Universal Pictures. – Фильм вышел на экраны в 1995 г. [↑](#footnote-ref-129)
130. Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву: Из истории цивилистической мысли. Гражданское правоотношение. Критика теории «хозяйственного права». М.: Статут, 2000. С. 146. [↑](#footnote-ref-130)
131. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: общие положения. М.: Статут, 2011. [↑](#footnote-ref-131)
132. Огородов Д.В. Смешанный договор и вопросы теории правового регулирования // Законодательство и экономика. 2007. № 3; Огородов Д.В. К вопросу о видах смешанных договоров в частном праве // Законодательство и экономика. 2006. № 2; Татарская Е.В. Непоименованные и смешанные договоры // Российская юстиция. 2007. № 4. [↑](#footnote-ref-132)
133. Голевинский В. О происхождении и делении обязательств. Варшава, 1872. С. 310. [↑](#footnote-ref-133)
134. п. 1 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 11.01.2002 № 66 «Обзор практики разрешения споров, связанных с арендой» и п. 7 Постановления Пленума ВАС РФ от 23.07.2009 № 64 «О некоторых вопросах практики рассмотрения споров о правах собственников помещений на общее имущество здания». [↑](#footnote-ref-134)
135. Алиментные обязательства регулируются Семейным Кодексом РФ. [↑](#footnote-ref-135)
136. Виды доходов, из которых удерживаются алименты на несовершеннолетних детей, содержатся в Перечне, утвержденном Постановлением Правительства РФ от 18 июля 1996 г. № 841 в ред. (ред. от 09.04.2015) Постановления Правительства РФ от 17 января 2013 г. № 1. [↑](#footnote-ref-136)
137. © 1998–2015 ФГБУ «Редакция «Российской газеты» Интернет-портал «Российской газеты» зарегистрирован в Роскомнадзоре 21.06.2012 г. Номер свидетельства ЭЛ № ФС 77-50379. [↑](#footnote-ref-137)
138. Приказ Минфина России № 86н, МНС России № БГ-3-04/430 от 13.08.2002 (с изм. от 17.05.2012) «Об утверждении Порядка учета доходов и расходов и хозяйственных операций для индивидуальных предпринимателей» (Зарегистрировано в Минюсте России 29.08.2002 № 3756 [↑](#footnote-ref-138)
139. Совместный [приказ Минтруда России № 703н, Минфина России № 112н, Минобрнауки России № 1294](http://www.eg-online.ru/document/regulatory/237269/) от 29.11.2013 [↑](#footnote-ref-139)
140. Приказ Минфина России от 22.10.2012 № 135н «Об утверждении форм Книги учета доходов и расходов организаций и индивидуальных предпринимателей, применяющих упрощенную систему налогообложения, Книги учета доходов индивидуальных предпринимателей, применяющих патентную систему налогообложения, и Порядков их заполнения» (Зарегистрировано в Минюсте России 21.12.2012 № 26233 [↑](#footnote-ref-140)
141. Постановление Правительства Москвы от 22.09.2015 № 608-ПП «Об установлении величины прожиточного минимума в городе Москве за II квартал 2015 г.» [↑](#footnote-ref-141)