

УЧЕНЫЕ ТРУДЫ

РОССИЙСКОЙ АКАДЕМИИ
АДВОКАТУРЫ И НОТАРИАТА

Научно-правовой журнал
Издается 1 раз в 3 месяца

ISSN: 1997-0986

№ 4
(47)
2017



Учредитель
и издатель:
Российская академия
адвокатуры
и нотариата

Главный редактор
Г.Б. МИРЗОЕВ

Заместитель главного
редактора
Р.В. ШАГИЕВА

Ответственный
секретарь
Н.Н. КОСАРЕНКО

Решением Президиума
ВАК журнал включен
в Перечень рецензируемых
научных журналов
и изданий
для опубликования
основных результатов
диссертационных
исследований
на соискание
ученой степени доктора
и кандидата наук
(по праву).

Журнал включен
в Российский индекс
научного цитирования
(РИНЦ)
<http://www.info-pravo.com>
E-mail: info@info-pravo.com

Журнал основан
в 2000 г.

Зарегистрирован
Федеральной службой
по надзору
за соблюдением
законодательства в сфере
массовых коммуникаций
и охране культурного
наследия

Свидетельство
о регистрации
ПИ № ФС77-35106.

РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ

журнала «Ученые труды Российской академии
адвокатуры и нотариата»

Председатель – Г. Г. ЧЕРЕМНЫХ, президент РААН, член Адвокатской палаты Московской области, заслуженный юрист РФ, доктор юридических наук, профессор;

Сопредседатель – Г. Б. МИРЗОЕВ, ректор РААН, президент Гильдии российских адвокатов, президент Международной ассоциации русскоязычных адвокатов, заслуженный юрист РФ, доктор юридических наук, профессор;

Сопредседатель – Ю. С. ПИЛИПЕНКО, президент Федеральной палаты адвокатов РФ, доктор юридических наук, профессор кафедры адвокатуры РААН.

ЧЛЕНЫ РЕДАКЦИОННОГО СОВЕТА

А. П. АЛЬБОВ, профессор Департамента правового регулирования экономической деятельности Финансового университета при Правительстве Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор;

М. М. БАБАЕВ, заслуженный деятель науки РФ, доктор юридических наук, профессор;

С. В. БАРАБАНОВА, заместитель директора института дополнительного образования Казанского национального исследовательского технологического университета, доктор юридических наук, доцент, почетный работник ВПО РФ;

И. Н. БАРЦИЦ, директор Института государственной службы и управления Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор;

А. А. ВЛАСОВ, проректор РААН, член Научно-консультативного совета при Верховном Суде РФ, член Экспертно-консультативного совета Министерства юстиции РФ, доктор юридических наук, профессор;

С. И. ВОЛОДИНА, проректор РААН, вице-президент Федеральной палаты адвокатов РФ, кандидат юридических наук;

А. П. ГАЛОГАНОВ, вице-президент РААН, президент Федерального союза адвокатов России, вице-президент Федеральной палаты адвокатов РФ, президент Адвокатской палаты Московской области, профессор кафедры адвокатуры РААН, заслуженный юрист РФ, доктор юридических наук;

Г. Г. ГОЛЬДИН, заведующий кафедрой международного права и публично-правовых дисциплин РААН, доктор политических наук, профессор;

В. В. ГРЕБЕННИКОВ, заведующий кафедрой судебной власти, правоохранительной и правозащитной деятельности Юридического

Подписной индекс
в каталоге
«Газеты. Журналы»
Агентства «Роспечать» –
36802

Адрес редакции:
105120, Москва,
Малый Полуярославский
пер., д.3/5, стр.1.
Тел./факс: 917-22-39.
E-mail:
nauka-raa@mail.ru,
info@raa.ru;
http://www.raa.ru

Корректор –
О.Б. Дровосекова
Компьютерная верстка –
Е.В. Мусатова
Фото – В.Н. Алтабаев

Перепечатка материалов
без согласования
с редакцией журнала
«Ученые труды Российской
академии адвокатуры
и нотариата» не
допускается.

За содержание публикаций
авторов редакция
ответственности не несет.

© Российская академия
адвокатуры и нотариата,
2016

Подписано в печать
18.12.2017.
Формат 84x108/16
Печ. офсет.
Бумага офсетная.
Печ.л. 9.
Тираж 500 экз.
Заказ № .

Отпечатано в типографии
ООО «Канцлер»
150008, г. Ярославль,
ул. Клубная, 4-49.

института РУДН, член Высшей квалификационной коллегии судей РФ,
доктор юридических наук;

К. А. КОРСИК, вице-президент РААН, президент Федеральной нотариальной
палаты РФ, доктор юридических наук, профессор кафедры нотариата РААН;

М. С. КРУТЕР, профессор кафедры уголовно-правовых дисциплин РААН,
заслуженный юрист РФ, заслуженный работник высшей школы РФ, доктор
юридических наук, профессор;

В. В. КУЛАКОВ, заведующий кафедрой гражданского права Российского
государственного университета правосудия, член Высшей квалификационной
коллегии судей РФ, доктор юридических наук, профессор;

А. В. РАГУЛИН, проректор РААН, доктор юридических наук, заведующий
кафедры адвокатуры РААН;

В. В. РАЛЬКО, заведующий кафедрой нотариата РААН, нотариус города
Москвы, член комиссии по нотариату Ассоциации юристов РФ, доктор
юридических наук;

И. М. РАССОЛОВ, профессор кафедры правовой информатики МГЮА
им. О.Е. Кутафина, доктор юридических наук;

Е. В. САРЫЧЕВ, доктор философских наук, профессор;

А. Д. СЕЛЮКОВ, главный научный сотрудник Российского государственного
университета правосудия, доктор юридических наук, профессор;

Т. М. ШАМБА, доктор юридических наук, профессор;

С. С. ЮРЬЕВ, вице-президент Гильдии российских адвокатов, председатель
Московской коллегии адвокатов «Межрегион», доктор юридических наук,
профессор кафедры международного права и публично-правовых
дисциплин РААН;

В. В. ЯРКОВ, нотариус Свердловской областной нотариальной палаты, доктор
юридических наук, профессор.

ИНОСТРАННЫЕ ПРЕДСТАВИТЕЛИ РЕДАКЦИОННОГО СОВЕТА

А. В. БЕЛОКОНОВ, член Коллегии адвокатов «Московский юридический
центр», член Адвокатской палаты г. Вены, магистр юриспруденции (Австрия);

В. Л. КВИНТ, заведующий кафедрой финансовой стратегии Московской
школы экономики МГУ им. Ломоносова, иностранный член РАН, доктор
экономических наук, профессор (США);

М. Ч. КОГАМОВ, директор Научно-исследовательского института уголовно-
процессуальных исследований и противодействия коррупции Университета
КАЗГЮУ, доктор юридических наук, профессор, заслуженный работник
МВД Республики Казахстан (г. Астана, Казахстан);

Н. РУЙЕ, профессор предпринимательского права Школы Бизнеса Лозанны
(Швейцария), партнер адвокатской конторы MCE Advocats (г. Лозанна,
Локарно, Фрибург и Цюрих);

М. УЛЬМЕР, доктор истории и культурологии (г. Тюбинген, Германия);

А. ЧИРИЧ, заведующий кафедрой торгового права, арбитража
внешнеторговых арбитражей, член Научного совета общественных наук
Министерства образования и науки Сербии, доктор юридических наук,
профессор Международного торгового права на юридическом
факультете Университета г. Ниш, приглашенный профессор
Финансового университета при Правительстве Российской Федерации
(Сербия).

СОДЕРЖАНИЕ

АДВОКАТУРА. НОТАРИАТ. СУДЕБНАЯ ВЛАСТЬ

Г.Б. МИРЗОЕВ. Закон для всех один.	5
Г.Г. ЧЕРЕМНЫХ. Кодекс профессиональной этики нотариусов в Российской Федерации, как и дисциплинарная ответственность нотариусов, нуждаются в законодательном переосмыслении.	9
В.А. ЕГУПОВ, Н.Н. КОСАРЕНКО. К вопросу о создании государственной адвокатуры в Российской Федерации.	13
Л.Ю. НОВИЦКАЯ, С.А. ПАНИНА. Некоторые вопросы вступления адвоката в уголовное дело.	18

ВОПРОСЫ ТЕОРИИ И ИСТОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

А.П. АЛЬБОВ, Р.В. ШАГИЕВА. Российская правовая система в контексте сравнительного правоведения: проблемы исторического развития и теоретического обоснования.	22
Г.Г. ГОЛЬДИН, Л.О. ТЕРНОВАЯ. Паспорт — источник изучения эволюции прав человека.	31
А.А. РОЖНОВ. Эволюция института уголовного наказания в период правления Петра I.	37
М.А. СОКОЛОВА. К вопросу о совершенствовании деятельности по выявлению и устранению дефектов нормативных правовых актов.	42
А.В. ЧЕПУС. Идеи статутной юридической ответственности в политико-правовой мысли дореволюционной России.	47

УГОЛОВНОЕ ПРАВО. ПРАВООХРАНИТЕЛЬНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

В.Ф. ДЖАФАРЛИ. Дефекты понятийно-терминологического аппарата в сфере информационной преступности и предложения по их устранению.	52
В.А. ЖАБСКИЙ. Тенденции развития процесса декриминализации деяния и обратной силы уголовного закона в Российской Федерации.	57
Ю.А. ЛАПУНОВА. О содержательной стороне понятия «псевдорелигиозная группа» («деструктивная религиозная организация») и ее основных признаках.	61
А.В. ЛОСЯКОВ. Проблема «телефонного терроризма» в современной России и меры по его предупреждению.	67
Д.В. МИРОШНИЧЕНКО. Уголовная преюдиция и рецидив преступлений.	71
Р.Х. САППАРОВ. Правовая природа легализации преступных доходов, приобретенных в результате совершения коррупционных преступлений: постановка проблемы.	76
О.В. ХОМИЧ. Проблема ответственности юридических лиц за легализацию (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, согласно российскому законодательству.	79

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО. ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС

А.А. ВЛАСОВ, А.Н. ЛЕВУШКИН. Методологические проблемы гражданско-правового регулирования отношений по возмездному оказанию образовательных услуг в сфере высшего образования.	83
Я.В. НАУМОВ. Отношения, возникающие в связи с заключением брака, и предшествующие ему: реформирование семейного законодательства.	92
Н.П. СЕДОВА. Регулирование гражданских правоотношений в процессе признания должника несостоятельным (банкротом).	98

ПРАВО. ОБЩЕСТВО. ОБРАЗОВАНИЕ

А.П. АЛЬБОВ. Политическая и эстетическая природа человека.	101
А.А. ВЛАСОВ. Размышления о современном состоянии и путях дальнейшего совершенствования российской системы аттестации научных кадров.	105
Д.С. ДАВИДОВ. Сионизм и ислам.	109
М.А. КОМАРОВ, А. И. ПРОКОПЬЕВ. Развитие правового симбиоза цифровой и реальной экономики.	113
Е.В. КУЗНЕЦОВА. Общесоциальные меры профилактики деструктивного влияния информационного пространства сети Интернет на несовершеннолетних.	117
М.С. УСКОВА. Современные технологии космического мониторинга как способ совершенствования правового регулирования договора страхования урожая сельскохозяйственных культур, осуществляемого с государственной поддержкой.	123

Трибуна молодых ученых

В.В. КАСУЛИНА. Структура права на единую технологию.	128
М.А. МАТВЕЕВА. К вопросу о концептуально-методологических основах теории правотворчества.	134
А.М. РОМАНЕНКО. Об уголовной ответственности в Канаде за деяния, связанные с опасной эксплуатацией транспортных средств.	138
Г.З. САНАКОЕВ. Послания Президента Российской Федерации как источник конституционного права.	144

КОРОТКО О КНИГАХ. КРИТИКА И БИБЛИОГРАФИЯ

О.Г. ФИЛИППЕНКОВА. Рецензия на монографию Н.Н. Косаренко «Налоговые споры. Способы защиты налогоплательщика»	147
--	-----

ИНФОРМАЦИЯ

Хроника.	148
Аннотация.	149

CONTENT

ADVOCACY. NOTARIAL SYSTEM. JUDICIARY

G.B. MIRZOEV. One law for all	5
G.G. CHEREMNYKH. The code of professional ethics of notaries in the Russian Federation, as well as the disciplinary responsibility of notaries, need legislative rethinking	9
V.A. EGUPOV, N.N. KOSARENKO. On the issue of the establishment of the state legal profession in the Russian Federation	13
L.YU. NOVITSKAYA, S.A. PANINA. Some questions of the introduction of the lawyer in criminal case	18

QUESTIONS ON THE THEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW

A.P. ALBOU, R.V. SHAGIEVA. THE Russian legal system in context of comparative law: problems of historical development and theoretical justification	22
G.G. GOLDIN, L.O. TERNOVAYA. The passport – the source of studying of evolution of human rights	31
A.A. ROZHNOV. The evolution of the institute of criminal punishment in the era of Peter I	37
M.A. SOKOLOVA. The question of the improvement of the identification and elimination of defects of normative legal acts.	42
A.V. CHEPUS. The idea of statutory legal liability in political and legal thought of pre-revolutionary Russia	47

PENAL LAW. LAS ENFORCEMENT ACTIVITY

V.F. JAFARLI. Defects of the terminological apparatus in the sphere of cybercrime	52
V.A. ZHABINSKY. Trends in the development of the process of decriminalization of the act and the retroactivity of the criminal law in the Russian Federation	57
Y. A. LAPUNOVA. On the content side of the concept of "pseudo-religious group" ("destructive religious organization") and its main features	61
A.V. LOSYAKOV. The problem of "telephone terrorism" in modern Russia and measures for its prevention.	67
D.V. MIROSHNICHENKO. Prejudice and criminal recidivism	71
R.H. SAPPAROV. The legal nature of money laundering, acquired through the commission of corruption offences: the problem.	76
O.V. KHOMICH. The problem of liability of legal entities for legalization (laundering) of money or other property obtained by criminal means, according to the russian legislation	79

CIVIL LAW. CIVIL PRACTICE

A.A. VLASOV, A.N. LEVUSHKIN. Methodological problems of legal regulation of relations on rendering of educational services in higher education	83
Ya.V. NAUMOV. Заголовок	92
N.P. SEDOVA. Regulation of civil legal relations in the process of recognition of the debtor insolvent (bankrupt)	98

ПРАВО. ОБЩЕСТВО. ОБРАЗОВАНИЕ

A.P. ELBOW. Political and aesthetic nature of man	101
A.A. VLASOV. Reflections on the current state and ways of further improvement of the russian system of scientific personnel appraisal	105
D.S. DAVIDOV. Zionism and islam	109
M.A. KOMAROV, A.I. PROKOPYEV. The development of legal symbiosis of the digital and the real economy	113
E.V. KUZNETSOVA. General social prevention of the destructive influence of the informational space of the Internet to minors	117
M.S. USKOVA. Заголовок	123

TRIBUNE OF YOUNG SCHOLARS

V.V. KASULINA. The structure of the rights to a single technology	128
M.A. MATVEEVA. Заголовок	134
A.M. ROMANENKO. On criminal liability in canada for acts connected with dangerous operation of vehicles.	138
Z.G. SANAKOEV. Messages of the President of the Russian Federation as a source of constitutional law	144

BRIEFLY ABOUT BOOKS. CRITICS AND BIBLIOGRAFIJA

O.G. FILIPPENKOVA. Review on the monograph by N.N. Kosarenko "Tax disputes. Ways of protection of the rights of taxpayers (M.: RUSAYNS publishing house. 2017. 166 pages).	147
--	-----

INFORMATION

Хроника	148
Annotation of magazine	149



Г.Б. МИРЗОЕВ

Закон для всех один

АННОТАЦИЯ. В статье отмечается, что требования и распоряжения судей при осуществлении ими полномочий обязательны для всех без исключения государственных органов, общественных объединений, должностных лиц, других юридических лиц и физических лиц. Неисполнение требований и распоряжений судей влечет установленную законом ответственность. Всегда ли все происходит так, как записано в законе? Конечно, нынешняя судебная система в Российской Федерации несовершенна, как несовершенно и само российское правосудие, которое переживает не самые лучшие времена – это касается и арбитражного судопроизводства, и судов общей юрисдикции.

В своей профессиональной деятельности мне часто приходится сталкиваться с ситуациями, когда судья, понимая, что по делу можно было бы вынести оправдательный приговор, тем не менее, все-таки назначает реальный срок наказания. Это серьезная проблема. Именно поэтому так часто в нашем обществе возникает вопрос о необходимости реформирования судебной системы в России.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: закон, судебная система, суд, судебная власть, судья, адвокат, государственные органы, правосудие, судопроизводство, судебная реформа.

МИРЗОЕВ ГАСАН БОРИСОВИЧ – доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации, президент Гильдии российских адвокатов, президент Международной ассоциации русскоязычных адвокатов, ректор Российской академии адвокатуры и нотариата (e-mail: gra@gra.ru).

В Федеральном законе РФ от 26 июня 1992 года № 3132-1 «О статусе судей в Российской Федерации» в статье 1 четко и ясно определено, что судьи – носители судебной власти.

1. Судебная власть в Российской Федерации принадлежит только судам в лице судей и привлекаемых в установленных законом случаях к осуществлению правосудия представителей народа.

2. Судебная власть самостоятельна и действует независимо от законодательной и исполнительной властей.

3. Судьями в соответствии с настоящим Законом являются лица, наделенные в конституционном порядке полномочиями осуществлять правосудие и исполняющие свои обязанности на профессиональной основе.

4. Судьи независимы и подчиняются только Конституции Российской Федерации и

закону. В своей деятельности по осуществлению правосудия они никому не подотчетны.

5. Проявление неуважения к суду или судьям влечет установленную законом ответственность.

6. Требования и распоряжения судей при осуществлении ими полномочий обязательны для всех без исключения государственных органов, общественных объединений, должностных лиц, других юридических лиц и физических лиц. Информация, документы и их копии, необходимые для осуществления правосудия, представляются по требованию судей безвозмездно. Неисполнение требований и распоряжений судей влечет установленную законом ответственность».

Всегда ли все происходит так, как записано в законе? Конечно, нынешняя судебная система в Российской Федерации несовер-

шенна, как несовершенно и само российское правосудие, которое переживает не самые лучшие времена — это касается и арбитражного судопроизводства, и в большей степени судов общей юрисдикции. С этим согласны не только адвокаты. Все понимают, что отсутствует единство правоприменительной практики. Суды недостаточно применяют наказания, не связанные с лишением свободы, порой выносятся незаконные, необоснованные и несправедливые приговоры по уголовным делам и решения по гражданским, административным и иным делам. Качество правосудия явно отстает от мировых норм — судьи в России в немалой степени зависят от председателей судов, других органов государственной власти, имеется немало дел, по которым выносятся незаконные, необоснованные судебные акты. В своей профессиональной деятельности мне часто приходится сталкиваться с ситуациями, когда судья, понимая, что по делу можно было бы вынести оправдательный приговор, тем не менее, все-таки назначает реальный срок наказания. Это серьезная проблема.

Именно поэтому так часто в нашем обществе возникает вопрос о необходимости реформирования судебной системы в России.

Предложения Президентского совета по развитию гражданского общества и правам человека (СПЧ), на мой взгляд, могут в целом положительно повлиять на ситуацию в сфере судопроизводства. Правда, по всем этим вопросам я высказывался уже не раз. Еще в 2012 году на страницах журнала «Адвокатские вести России», отвечая на вопрос, почему суды почти не применяют наказания, не связанные с лишением свободы, я отметил следующее: дело в том, что они боятся, что их заподозрят в коррупции. Большинство судей, когда видят, что по делу надо вынести оправдательный приговор или прекратить уголовное дело по реабилитирующим основаниям, предпочитают дать пусть небольшой, но срок, чем оправдать подсуди-

мого или хотя бы переквалифицировать действия подсудимого на другую, более мягкую статью. У них страх, что их самих обвинят. К сожалению, борьба с коррупцией приводит к тому, что судьи, которые должны быть независимы, фактически перестают быть таковыми. Они уже подчиняются не только закону, но и давлению извне.

Я никогда не соглашусь с обвинениями всех судей в тяжких и смертных грехах. Далеко не все из них коррумпированы или корыстны. Но судьи в немалой степени зависят от своих председателей, а то и губернских чиновников. Есть такие вопросы, как представление к награждению, премирование, обеспечение жильем, а порой и дисциплинарное наказание. На мой взгляд, любое воздействие на судей или вмешательство в их деятельность абсолютно недопустимо. Этические нормы должны быть прерогативой исключительно самого судейского сообщества.

Мне приходилось защищать судей и в судебных заседаниях, и на заседаниях квалификационных коллегий, в том числе и в Высшей квалификационной коллегии судей РФ. По моему мнению, судьи у нас — наиболее квалифицированная, интеллектуальная элита юстиции. Но надо сделать так, чтобы они не боялись ни председателя, ни губернатора. Как этого добиться? Один шаг сделан — отменили трехлетнюю повинность, когда молодой судья ходил, втянув голову в плечи: назначат — не назначат. Надо делать следующий шаг: назначать судью пожизненно. Это даст уверенность, что у него лишь один начальник — Закон.

Конечно, суд должен быть независимым реально. Обеспечить эту независимость можно только одним путем — судья должен быть обеспечен федеральным бюджетом по всем параметрам — это касается и зарплаты, и квартплаты, и квартиры, и т.п. То есть судья находится на полном федеральном обеспечении, деньги на него должна тратить не местная власть, а федеральная. Соответственно

и судьи нужны федеральные, чтобы они не зависели от местной власти.

Вспоминаю, что еще за два года до того, как в августе 2014-го в России появился объединенный Верховный суд РФ, в интервью «Справедливость на троих не делится», данном «Российской газете», я писал следующее:

«Проблема, о которой говорят юристы, — это единство правоприменительной практики. К сожалению, разные суды по одним и тем же основаниям, одному и тому же делу выносят порой диаметрально противоположные решения. Иногда доходит до абсурда. Человек идет в суд общей юрисдикции, но получает там отказ. Тогда он регистрирует некое ООО и идет в арбитражный суд по тому же основанию и добивается результата.

В прежние годы главной инстанцией в стране был Верховный суд, он анализировал судебную практику и давал рекомендации по различным категориям дел. Сегодня у нас три ветви судебной системы и, получается, три «справедливости». Возможно, пришло время подумать над тем, чтобы функционировал один Высший или Верховный суд и единый Судебный департамент, который обеспечит работу судов только за счет федерального бюджета. Тогда не будет зависимости от местных властей. В этом суде могут работать конституционная коллегия, общей юрисдикции, арбитражная, административная. Но это будет единая система, она обеспечит единый подход в правоприменительной практике». Очень часто так получается — то, что я предлагаю, воплощается в жизнь. Единого Высшего или Верховного суда не получилось, но объединение Верховного и Высшего арбитражного судов стало реальностью.

Некоторое время назад на Совете судей была сформулирована главная задача судебной системы — сделать так, чтобы граждане активнее участвовали в правосудии и осуществляли общественный контроль за третьей властью. В советское время такой контроль за ней осуществлялся формально, но все же судьи тогда избирались и отчиты-

вались перед населением соответствующего региона. Общественная оценка помогла судье осознать особую ответственность, которая не может ограничиваться рамками судебного заседания или конкретного дела. Функцию общественного контроля выполняли и народные заседатели, которые непосредственно участвовали в отправлении правосудия. Обидное прозвище «кивалы», которое приклеили к ним в смутное время девяностых, несправедливо.

Судьи из народа могли реально повлиять на суровость приговора и нередко делали это. Сейчас у нас есть институт присяжных заседателей. По сути, это те же народные судьи, но они участвуют лишь в уголовном процессе. Многие видные юристы считают, что нужно возродить институт народных заседателей во всей полноте. Я с этим абсолютно согласен. А чтобы в судах не было «кивал», в том числе и в мантиях, повторяю, судьи должны быть реально независимы и подчиняться только закону.

Хочется еще вот что добавить: когда мы говорим о том, что организация правосудия несовершенна, мы подразумеваем не только суд, который должен быть в полной мере независимым органом. Сегодня у нас еще также не создан и независимый Следственный комитет, который обязан подчиняться исключительно закону, а ведь каждому понятно, что следствие изначально должно быть самостоятельным и независимым и работать только в интересах самого расследования. Никакие погоны — ни МВД, ни ФСБ, ни ФСКН, ни прокуратуры, ни милиции — не должны ни на что влиять. Тогда не будет никакой ангажированности, ничего такого, что мы называем коррупционной нишей.

Наконец, судьи должны назначаться пожизненно, это укрепит их независимость от исполнительной власти. Но в то же время надо жестче отстранять тех, кто позорит звание судьи. А то бывали такие случаи, когда судья во время заседания выдворила адво-

ката из зала со словами: «Выведите адвоката силой, он меня уже достал». Это и противозаконно, и непорядочно.

К сожалению, порой суд превращается в сугубо административный орган, который в большинстве случаев просто игнорирует то обстоятельство, что настоящее правосудие возможно только при наличии двух сторон — и обвинения, и защиты, потому что правосудие без защиты — это уже не правосудие.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Закон РФ от 26 июня 1992 года № 3132-1 «О статусе судей в Российской Федерации» (ред.28.12.2016 г.) // РГ. 1992. 29 июля.
2. Гриненко А.В. Судостроительство и правоохранительные органы в вопросах и ответах: учебное пособие. М.: Проспект, 2013. – 232 с.
3. Гуценко К.Ф., Ковалев М.А. Правоохранительные органы: учебник. М.: Зерцало, 2011. 496 с.
4. Ермошин Г.Т. Статус судей в Российской Федерации: Социально-правовые аспекты. Монография. М.: Российская академия правосудия, 2010. 216 с.

Сколько раз произносил: адвокатура должна иметь ровно такие же права, как и обвинение. И никто не вправе лишить адвоката статуса — только по решению суда. Так, на мой взгляд, должно быть. Адвокат, как и судья, должен быть независим! Ведь подсудимый возлагает свои надежды именно на адвоката и на справедливый суд. И суд обязательно должен быть справедливым!

BIBLIOGRAFIJA

1. Zakon RF ot 26 junja 1992 goda № 3132-1 «O statuse sudej v Rossijskoj Federaciji» (red.28.12.2016 g.) // RG. 1992. 29 ijulja.
2. Grinenko A.V. Sudoustrojstvo i pravoohranitel'nye organy v voprosah i otvetah: uchebnoe posobie. M.: Prospekt, 2013. – 232 s.
3. Gucenko K.F., Kovalev M.A. Pravoohranitel'nye organy: uchebnik. M.: Zercalo, 2011. 496 s.
4. Ermoshin G.T. Status sudej v Rossijskoj Federaciji: Social'no-pravovye aspekty. Monografija. M.: Rossijskaja akademija pravosudija, 2010. 216 s.

Г.Г. ЧЕРЕМНЫХ

Кодекс профессиональной этики нотариусов в Российской Федерации, как и дисциплинарная ответственность нотариусов, нуждаются в законодательном переосмыслении

АННОТАЦИЯ. В статье рассматривается история введения дисциплинарной ответственности и принятия Кодекса профессиональной этики нотариусов в Российской Федерации, высказываются критические замечания по его содержанию и по порядку принятия. Автор делает вывод, что при отсутствии в законе норм, регулирующих дисциплинарную ответственность нотариусов, нельзя признать правомерной многолетнюю практику привлечения их к дисциплинарной ответственности только на основании корпоративного акта, коим являлся Профессиональный кодекс нотариусов Российской Федерации.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: Кодекс профессиональной этики, нотариус, адвокат, дисциплинарная ответственность, ответственность за нарушение морально-этических норм, Министерство юстиции РФ, Федеральная нотариальная палата.

ЧЕРЕМНЫХ ГЕННАДИЙ ГРИГОРЬЕВИЧ – президент Российской академии адвокатуры и нотариата, доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации.

Принятие Кодекса профессиональной этики нотариусов в Российской Федерации (далее также – Кодекс) предусмотрено Федеральным законом от 29 декабря 2014 года № 457-ФЗ,¹ внесшим в Основы законодательства РФ о нотариате (далее – Основы) статью 6.1. Согласно данной статье Кодекс устанавливает требования к профессиональной этике нотариуса, занимающегося частной практикой, и лица, его замещающего, а также основания возникновения дисциплинарной ответственности, порядок привлечения их к дисциплинарной ответственности и виды дисциплинарных взысканий. Кодекс принят Собранием представителей нотариальных палат субъектов Российской Федерации 16 ноября 2015г. и 19 января 2016г. утвержден заместителем Министра юстиции Российской Федерации.

Практика применения нового Кодекса, начавшего действовать с 1 января 2016г., порождает в кругу практикующих нотариусов ряд вопросов, поскольку сегодня это основной нормативный правовой акт,

на основе которого осуществляются контрольные полномочия нотариальной палаты, предоставленные ей статьей 34 Основ, и при этом является и по содержанию, и по структуре полным аналогом ранее действующего Профессионального кодекса нотариусов Российской Федерации (далее – Профессиональный кодекс), принятого собранием представителей нотариальных палат субъектов Российской Федерации еще 18 апреля 2001 года, со всеми его недостатками.

Для того, чтобы лучше понять правовые нюансы дисциплинарной ответственности частнопрактикующих нотариусов, необходимо вспомнить, как данный вид ответственности нотариусов появился в правоприменительной практике нотариальных палат².

Как известно, Основы, принятые 11 февраля 1993г., до принятия Федерального закона от 29 декабря 2014г. № 457-ФЗ не предусматривали дисциплинарную ответственность частнопрактикующих нота-

1 СЗ РФ, 05.01.2015, № 1 (часть I), ст.10.

2 Дисциплинарная ответственность нотариуса, работающего в государственной нотариальной конторе, регламентируется законодательством Российской Федерации о труде (ст.12 Основ).

риусов. Попытки восполнить этот «пробел» исходили от руководителей нотариальных палат, которым нужен был рычаг воздействия на нотариусов. Уже в 1995г. рабочей группой Федеральной нотариальной палаты был разработан законопроект № 95009174-1 «О внесении изменений и дополнений в Основы законодательства Российской Федерации о нотариате». Он прошел все стадии рассмотрения в Госдуме, было даже преодолено вето Совета Федерации и документ был направлен на подпись Президенту России. Наряду с другими поправками в Основы законопроект предлагал норму и о дисциплинарной ответственности нотариусов, в частности, предусматривалось принятие Положения о дисциплинарной ответственности нотариуса, которое должно было быть разработано Федеральной нотариальной палатой и утверждено Министерством юстиции Российской Федерации. Однако закон не был подписан Президентом России и возвращен на доработку. В президентском вето (письмо в адрес Госдумы от 27 ноября 1995г. № Пр-1711) указывалось, что «дисциплинарная ответственность нотариуса неприемлема, поскольку дисциплинарная ответственность может быть установлена только в трудовых отношениях, частнопрактикующий нотариус ни с кем не состоит в трудовых отношениях. Правоотношения, в которых состоит частный нотариус и орган юстиции, а также частный нотариус и нотариальная палата, вряд ли могут быть отнесены к трудовым и поэтому субъектом дисциплинарной ответственности нотариус быть не может».

Во исполнение указания Президента РФ 23 апреля 1996г. в Госдуму был внесен законопроект № 96700078-2 под названием «Об изменении Основ законодательства Российской Федерации о нотариате», а 11 июня 1996г. еще один аналогичный законопроект № 96056788-2. Однако отсутствие единства мнений по вопросу о совершенствовании законодательства в сфере нотариата привело к неизбежному результату: оба законопроекта были сняты Советом Госдумы с рассмотрения (20 октября 2005г. и 6 февраля 2007г. соответственно). У законодателей в то время еще не сложилось четкого представления о статусе нотариуса, отсутствовала единая позиция о путях совершенствования института нотариата, в том числе о том, каким образом должен быть орга-

низован контроль профессиональной деятельности нотариусов и какова должна быть их ответственность при нарушениях. Консолидация была достигнута только по вопросу об уголовной ответственности нотариусов. С 1 января 1997г. в Уголовном кодексе РФ начала действовать статья 202 «Злоупотребление полномочиями частными нотариусами и аудиторами». Таким образом, в действующем до последнего времени законодательстве содержались только нормы о прекращении полномочий нотариусов (статья 12 Основ) и об их уголовной ответственности (статья 202 УК РФ). Дисциплинарную ответственность нотариусов закон не предусматривал и, естественно, не регулировал. Именно это и обусловило появление Профессионального кодекса.

Профессиональный кодекс устанавливал три вида дисциплинарных взысканий: замечание, выговор, строгий выговор, а также воспроизводил формулировку, содержащуюся в статье 12 Основ, что в случае неоднократного совершения дисциплинарных проступков, нарушения законодательства в отношении нотариуса может быть подано в суд ходатайство о лишении его права нотариальной деятельности.

Часто спрашивают, почему при отсутствии в законе института дисциплинарной ответственности нотариусов в статье 12 Основ в качестве одного из оснований прекращения права нотариальной деятельности указывается на неоднократное совершение нотариусом дисциплинарных проступков, хотя само понятие дисциплинарного проступка в законе не раскрывается. Дело в том, что на стадии разработки проекта Основ в нем содержались нормы о дисциплинарной ответственности нотариусов. Однако, по заключению Комитета Верховного Совета РФ по законодательству, эти нормы по основаниям, позднее указанным в президентском вето, были исключены полностью. При окончательном формировании текста Основ разработчики попросту упустили из виду, что упоминание о дисциплинарных проступках содержится и в статье 12 проекта. Тем самым вопрос о возможности дисциплинарной ответственности нотариусов остался открытым.

Однако несомненно, что главным побудительным мотивом для принятия Профессионального кодекса явилось не только стремление руководства ФНП получить собственный правовой регулятор контроля.

Была велика вероятность передачи всех контрольных полномочий нотариальных палат государственным органам, и прежде всего Минюсту России в лице его территориальных органов, что и предлагалось упомянутыми выше законопроектами, базирующимися на президентском вето, где, в частности, указывалось: «Как представляется, государственный контроль должен осуществлять соответствующий государственный орган, а не некоммерческая организация, выражающая профессиональные интересы, которая по своей сути представляет собой ничто иное как профессиональное объединение». Более того, законопроект № 96700078-2 наряду с государственным контролем за нотариальной деятельностью содержал также новеллу и о государственном надзоре в сфере нотариата.

Обобщая сказанное, можно прийти к выводу об отсутствии в то время у законодателя четкого представления о статусе частнопрактикующего нотариуса, о чем уже говорилось выше, и как следствие — о его профессиональной ответственности. При этом прослеживалось явное стремление введения в нотариальное право механизмов административного регулирования, контроля и надзора во всех без исключения сферах профессиональной деятельности нотариуса, ставилось под сомнение право небюджетного нотариата организовать и осуществлять действенный корпоративный контроль.

Ситуация стала проясняться после принятия Конституционным Судом РФ постановления от 19 мая 1998г. № 15-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 2,12,17, 24 и 34 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате», в котором содержался важнейший вывод: «Наделение государством нотариальных палат в соответствии с законом отдельными управленческими и контрольными полномочиями в целях обеспечения в нотариальной деятельности гарантий прав и свобод граждан не противоречит Конституции Российской Федерации. Ее статьи 45 (часть 1) и 48 (часть 1), закрепляя обязанность государства гарантировать защиту прав и свобод, в

том числе права на получение квалифицированной юридической помощи, не связывают законодателя в выборе путей выполнения указанной обязанности. Им, в частности, определяются и способы контроля со стороны нотариальных палат за деятельностью нотариусов, занимающихся частной практикой»³.

Данное постановление Конституционного Суда РФ, как говорится, «развязало руки» Федеральной нотариальной палате для создания собственного механизма профессионального контроля. Профессиональный кодекс появился не сразу. Его предшественником стал принятый собранием членов Московской городской нотариальной палаты 30 сентября 2000г. Профессиональный кодекс нотариусов Москвы. Замысел разработчиков был очевиден — необходимо было сначала «обкатать» новый порядок контроля в рамках наиболее крупной нотариальной палаты, посмотреть реакцию судебной системы, а затем в случае успеха распространить опыт на всю страну. Менее чем через год высший орган ФНП — собрание представителей нотариальных палат приняло «Профессиональный кодекс нотариусов Российской Федерации»,⁴ текст которого и по структуре, и по содержанию практически не отличался от московского кодекса. Это означало, что в апреле 2001г. решением некоммерческой организации при отсутствии на это права, вытекающего их закона, введен институт дисциплинарной ответственности, то есть установлен механизм ограничения прав лиц, уполномоченных на совершение от имени Российской Федерации нотариальных действий, предусматривающий наложение дисциплинарных взысканий и, как следствие, при наличии повторности дисциплинарных проступков — лишение права занятия профессиональной деятельностью.

Вполне очевидно, что с принятием Профессионального кодекса нотариусов Российской Федерации Профессиональный кодекс нотариусов Москвы должен быть отменен, тем более что виды ответственности в них не совпадали, однако такое решение не было принято. В итоге сложилась пара-

3 СЗ РФ. 1998. № 22. Ст. 2491.

4 При этом уже в названии Профессионального кодекса была допущена ошибка: «Нотариусов Российской Федерации» не было и нет, а были и есть «Нотариусы в Российской Федерации» (Прим.автора).

доксальная ситуация: нотариусы Москвы в период с 2001г. по 2016г. являлись субъектами дисциплинарной ответственности сразу по двум кодексам. В 2006г. норма о профессиональной ответственности нотариусов Москвы появилась в Законе города Москвы от 19 апреля 2006г. № 15 «Об организации и деятельности нотариата в городе Москве», правда, данный Закон, действующий и сегодня, не содержит таких мер воздействия, как выговор и строгий выговор. В нем называется в качестве мер воздействия только «предупреждение» (статья 22). Аналогичная ситуация сложилась и в других нотариальных палатах, в которых действовали свои региональные кодексы о дисциплине и профессиональной этике. Понятно, что такое двойное регулирование ставило на повестку дня вопрос о статусе Профессионального кодекса нотариусов Российской Федерации, его юридической силе, о приоритете одного кодекса над другим.

Привлечение нотариусов к дисциплинарной ответственности на основании Профессионального кодекса нотариусов Российской Федерации суды восприняли неоднозначно. Об этом говорят судебные решения, в том числе принятые Верховным Судом РФ. Так, Судебная коллегия по гражданским делам Верховного суда Ханты-Мансийского автономного округа (ХМАО – Югра) от 04 августа 2009 года не признала Профессиональный кодекс нотариусов РФ нормативным правовым актом, указав в своем определении, что в силу ч. 3 ст. 55 Конституции РФ права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены только федеральным законом. Учитывая, что Профессиональный кодекс к законодательным актам не относится, а органы профессионального сообщества не наделены правом вводить и регулировать дисциплинарную ответственность, вывод суда первой инстанции о правомерности применения к нотариусу мер дисциплинарной ответственности является ошибочным, поскольку не основан на законе. При этом суд сослался на аналогичную позицию Верховного суда РФ по другому делу (Определение от 15 февраля 2008 года № 10-В07-24).

Позднее по этому же вопросу появилось противоположное по содержанию решение Верховного суда РФ (Определение Судебной коллегии по граждан-

ским делам Верховного суда РФ от 26 марта 2011 года № 50-В09-9 по иску Письменюк Л.Г.) о признании недействительным решение правления нотариальной палаты Омской области от 26 марта 2009 года о вынесении выговора: «Учитывая, что Профессиональный кодекс нотариусов Российской Федерации принят собранием представителей нотариальных палат субъектов Российской Федерации в пределах своих полномочий по контролю за деятельностью нотариусов, содержит обязательные правила неоднократного применения, распространяющиеся на частных нотариусов, члены нотариальной палаты Омской области в соответствии с Уставом обязались его применять, в связи с чем он может быть отнесен к правовым актам локального характера. Установленная в нем профессиональная ответственность членов данного сообщества является по существу мерой дисциплинарного воздействия и выговор, как вид такой ответственности, мог быть применен».

Данное решение, безусловно, является ошибочным. Во-первых, нельзя согласиться с утверждением о том, что Профессиональный кодекс принят собранием представителей нотариальных палат субъектов Российской Федерации в пределах своих полномочий по контролю за деятельностью нотариусов. Таких полномочий у Федеральной нотариальной палаты в то время не было. Во-вторых, судом сделан неправильный вывод о возможности вводить дисциплинарную ответственность уставом либо каким-то иным документом нотариальной палаты без указания на это в законе. Устанавливать какую-либо ответственность физических лиц любой профессии независимо от того, являются они лицами наемного труда или самозанятыми, не законом, а иным способом противоречит требованиям пункта 3 статьи 55 Конституции РФ, согласно которому права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены только федеральным законом.

Таким образом, при отсутствии в законе норм, регулирующих дисциплинарную ответственность нотариусов, нельзя признать правомерной многолетнюю практику привлечения их к дисциплинарной ответственности только на основании корпоративного акта, коим являлся Профессиональный кодекс нотариусов Российской Федерации.

Продолжение следует...

В.А. ЕГУПОВ, Н.Н. КОСАРЕНКО

К вопросу о создании государственной адвокатуры в Российской Федерации

АННОТАЦИЯ. В статье авторы особое внимание обращают на исторический этап становления и развития адвокатуры, юридическую природу современной адвокатской деятельности, проблемы, связанные с защитой гарантированных Конституцией Российской Федерации процессуальных прав и свобод человека и гражданина. Указано на необходимость государственной защиты подозреваемых, обвиняемых и подсудимых соответствующими государственными адвокатами, а также существования реальной, а не формальной состязательности в уголовном и административном процессе. Авторами предложено создание в системе государственных органов исполнительной власти новой структуры - Федеральной службы адвокатов Российской Федерации.

Анализируя положения действующего законодательства об адвокатуре, авторы приходят к выводу о необходимости существования наряду с частной адвокатурой государственной адвокатуры, ссылаясь на опыт существования подобной организации в Финляндии. Кроме того, авторы подчеркивают важность не только государственного обвинения, осуществляемого прокуратурой, но и государственной защиты, которую обязана осуществлять государственная адвокатура на бесплатной для доверителя основе.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: адвокатура, государственная адвокатура, адвокат, государственная защита, состязательный процесс, государственное обвинение, прокуратура, негосударственная организация, права и свободы, подсудимый.

ЕГУПОВ ВАСИЛИЙ АЛЕКСАНДРОВИЧ – доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин Московского института государственного управления и права, кандидат юридических наук (e-mail: egupov1981@mail.ru).

КОСАРЕНКО НИКОЛАЙ НИКОЛАЕВИЧ – кандидат юридических наук, доцент кафедры государственно-правовых и уголовно-правовых дисциплин Российского экономического университета им. Г.В. Плеханова (Nkosarenko@yandex.ru).

На протяжении всего исторического периода становления и развития России как правового государства существовал и совершенствовался институт правозащитников, в чьи обязанности входило оказание квалифицированной юридической помощи гражданам в рассмотрении и разрешении судами уголовных, административных, гражданских и иных дел. Службы судебных представителей или, как по-другому их еще называли, поверенных, появились еще в XV веке, их правовой статус был формально закреплен в Псковской и Новгородской судной грамоте. Само слово «адвокат» как термин в России впервые был употреблен в 1716 году в Воинских уставах Петра I, однако на практике в то время употреблялось крайне редко. Одна из глав в них именовалась «Об адвокатах и полномочных» и определяла их полномочия и задачи. Между тем, как отмечают А.А. Зайцева и Н.Н. Мустафаева, «...мно-

гие правители России считали наличие адвокатуры вредным и опасным, российская власть дореформенного периода всячески старалась искоренить ее.

Так, Петр I считал ходатаев товарищами воров и душегубцев. По мнению царя, адвокат своими иностранными ходатайствами больше утруждает судью и запутывает дело, чем ведет его к скорейшему разрешению.

Екатерина II считала адвокатов главными виновниками революции в Париже и гибели французской монархии (очевидно, из-за руководства его некоторыми видными адвокатами того времени – Дантоном, Робеспьером и др.). По этой причине она категорически отрицала в России саму идею адвокатуры западного типа.

А император Николай I в беседе с князем Голицыным, отстаивавшим необходимость введения адвокатуры, с такой же уверенностью заявлял: «Нет,

князь, пока я буду царствовать, России не нужна адвокатура. Поживем и без них!»¹

Поэтому в дореволюционный период и в первые годы после Великой Октябрьской революции 1917 года защитники не имели профессионального обучения, у них не было своей организации и даже названия. В основном адвокатской практикой занимались государственные служащие, которые находились в отставке или имели невысокий ранг»¹.

Адвокатура как профессиональная организация, оказывающая юридические услуги, в том числе услуги представительства в суде, возникла в ходе Судебной реформы 1864 года, ее правовой статус был регламентирован в акте от 20 ноября 1864 года «Учреждение судебных установлений», который, собственно говоря, и учредил в России институт адвокатуры, присяжных поверенных. В соответствии с данным актом кандидат в присяжные поверенные должен был иметь высшее юридическое образование и пятилетний стаж работы по юридической специальности, при этом лица женского пола не могли быть присяжными поверенными. С тех самых пор присяжные поверенные не были государственными служащими, они рассматривались как установленные в государственных интересах лица свободной профессии. Положительным аспектом здесь была именно независимость адвоката от любой ветви государственной власти. Однако, к сожалению, эта свобода в условиях полицейского монархического государства была относительной. Еще тогда административный ресурс в лице власть имущих лиц старался оказать в целях своей выгоды всяческое давление на адвокатов, уличить их в недобросовестности, в покровительстве преступников, а иногда даже и в соучастии в преступлениях. Представителям государственного аппарата сложно было понять полезность негосударственной структуры, представители которой, по их мнению, создавали различные препятствия в расследовании, в установлении исти-

ны по делу. А потому об уважении представителей подобной юридической профессии не могло быть в те времена и речи.

В советские времена общее руководство адвокатурой в РСФСР осуществлялось Министерством юстиции РСФСР. Несмотря на то, что коллегии адвокатов имели систему самоуправления, в целом государство осуществляло за деятельностью адвокатуры жесткий контроль. Коллегии адвокатов рассматривались как общественные организации, но могли быть образованы только с одобрения местных государственных органов и республиканского министерства юстиции.

В настоящее время адвокатская деятельность регулируется Федеральным законом от 31 мая 2002 года № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»² (далее по тексту Закон об адвокатуре). В соответствии с п.1 статьи 1 указанного закона адвокатской деятельностью является квалифицированная юридическая помощь, оказываемая на профессиональной основе лицами, получившими статус адвоката в установленном законом порядке физическим и юридическим лицам в целях защиты их прав, свобод и интересов, а также обеспечения доступа к правосудию.

«Адвокатура, — как справедливо отмечает З.Я. Беньямина, — являясь неотъемлемой частью политической системы государства, не входит в систему органов государственной власти и органов местного самоуправления. Это позволяет ей быть независимой от власти при выполнении своих профессиональных обязанностей»³.

Другие исследователи подчеркивают, что «...адвокатура не является правоохранительным органом, это правозащитная организация, одной из важных функций которой является организация правозащиты граждан и юридических лиц. Адвокат, как член адвокатского образования, не наделен властными полномочиями, присущими государственному

1 См., подробнее: Зайцева А.А., Мустафаева Н.Н. Возникновение и развитие адвокатуры в России // Ученые записки ТОГУ. Том 4. №4. 2013. С. 2056.

2 Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации: Федеральный закон от 31 мая 2002г. № 63-ФЗ // СЗ РФ. 2002. №23. Ст. 2102.

3 Беньямина З.Я. Адвокатура как институт гражданского общества: историко-правовой экскурс // Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. 2014. №4. С. 10.

органу власти, в том числе правоохранительному органу»⁴.

Закон об адвокатуре также закрепляет положение о том, что адвокатская деятельность не является предпринимательской деятельностью, поэтому любая адвокатская организация существует как некоммерческая организация. Между тем, осуществляя важнейшие функции государства по защите прав, свобод и законных интересов как физических, так и юридических лиц, адвокатура представляет собой негосударственную организацию, что, на наш взгляд, вызывает немало проблем и вопросов, требующих незамедлительного решения.

Во-первых, адвокаты, не являясь госслужащими, в то же время обязаны в ряде случаев оказывать юридическую помощь на бесплатной основе, в том числе подозреваемому, обвиняемому, подсудимому по уголовному делу. Однако эффективного государственного контроля за качеством и ответственностью работы адвокатов, их профессионализмом и беспристрастностью, в нашей стране практически нет исходя из фактической независимости адвокатуры от любых органов государственной власти, потому единственным стимулом для четкого исполнения адвокатами своих профессиональных обязанностей становится, к сожалению, их материальный интерес, который минимален при оказании ими бесплатной юридической помощи неимущим лицам, нуждающимся в защите и со стороны государства, которое должно не только обвинять на государственном уровне, но и защищать на этом же уровне любого человека, даже опасного преступника. Министерство юстиции Российской Федерации и его территориальные органы, на наш взгляд, осуществляют весьма поверхностно надзор за адвокатской деятельностью. Прав в этом отношении К.А. Трошин, который заявляет о том, что «...наиболее существенным полномочием территориальных органов юстиции в сфере адвокатуры является право вносить представления в адвокатскую палату и обра-

щаться с заявлением в суд о прекращении статуса адвоката»⁵. Однако решение в любом случае остается на усмотрение адвокатской палаты либо, в крайнем случае, суда, а не органа юстиции.

Исследуя сущность контроля и надзора за деятельностью адвокатов, А.Д. Бойков говорит о том, что «...внешний контроль деятельности органов самоуправления адвокатуры заложен также в составе квалификационной комиссии адвокатских палат, которые осуществляют прием квалификационных экзаменов у претендентов на статус адвоката и рассматривают жалобы на адвокатов. В нее входят помимо семи адвокатов по два представителя органа юстиции, судов, законодательного органа субъекта Федерации. Формы контроля деятельности адвокатуры как профессиональной корпорации предусматриваются также в некоторых актах о полномочиях органов исполнительной власти – Минюста РФ и Росрегистрации. Надзор государственных органов за соблюдением законодательства адвокатами и адвокатскими образованиями – неотчуждаемое право государства, оно распространяется не только на адвокатуру, но и на любые организованные формирования в обществе, на юридических и физических лиц. И то нужно помнить, что любой институт общества либо государства без внешнего контроля и оппонентуры рано или поздно перерождается в замкнутую касту, ограждающую ее эгоистические интересы»⁶.

На практике, к сожалению, бесплатный адвокат нередко бездействует на судебном заседании, не оказывая подсудимому какой-либо реальной юридической помощи. Потому справедливой оказывается пословица о том, что бесплатный адвокат хуже трех прокуроров, которые в свою очередь, поддерживая обвинение, являются госслужащими и получают за свою работу официальную заработную плату из федерального бюджета государства. За ними осуществляется строгий ведомственный контроль, поэтому свою работу они выполняют максимально качественно

4 Шагиев Б.В., Глушкова Е.М. Адвокатура: независимость и принадлежность к правоохранительным органам // Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. 2011. №3. С. 12.

5 Трошин К.А. О практике реализации органами юстиции контрольных полномочий в сфере адвокатуры // Вестник ХГАЭП. 2014. №6. С. 49.

6 Бойков А.Д. Независимость адвокатуры // Законы России: опыт, анализ, практика. 2007. №6. С. 10.

в интересах государства и потерпевшего. Заметим, что в соответствии с частью 1 статьи 45 Конституции РФ в Российской Федерации гарантируется государственная защита прав и свобод человека и гражданина. То есть в лице своих органов государство обязано защищать права как потерпевшего от преступления человека, так и подозреваемого, обвиняемого, подсудимого лица. И если в первом случае, поддерживая государственное обвинение, государство защищает права пострадавшей стороны, то во втором случае такую защиту осуществляет негосударственная саморегулируемая организация, именуемая адвокатурой, которая находится на самофинансировании, не получая от государства достойной оплаты своих профессиональных юридических услуг.

Во-вторых, адвокаты, являясь представителями негосударственной организации, на практике на протяжении всей истории своего существования и развития подвергались и, пусть и в меньшей, чем ранее степени, подвергаются значительному давлению со стороны государства в лице как административных, так и судебных органов. Вот почему, на наш взгляд, процент оправдательных приговоров судов ничтожно мал, при этом обвинительных приговоров выносятся судами почти 100%, о каком тогда состязательном процессе в данном случае вообще может идти речь?! Получается, что государство не желает признавать свои ошибки, совершенные как на судебных, так и на досудебных стадиях уголовного процесса. А находясь в статусе государственного органа, адвокатура будет исправлять свои же (государства) ошибки, но совершенные другими ведомствами (прокуратурой, следственными органами, полицией, судом).

Наконец, в-третьих, адвокат, являясь представителем так называемой свободной профессии, членом негосударственной саморегулируемой организации, все возможное делает для того, чтобы получить с клиента как можно больше материальной выгоды за свою работу, иными словами, обеспеченные клиенты ставятся в неравное положение с клиентами необеспеченными. Данное обстоятельство нарушает часть 1 статьи 48 Конституции РФ, которая каждому гарантирует право на получение квалифицированной юридической помощи, в том числе бесплатной.

Все это говорит о необходимости придания адво-

катуре статуса федерального органа исполнительной власти и наделения адвокатов статусом государственного служащего, который по аналогии с прокурором, поддерживающим государственное обвинение, будет поддерживать государственную защиту. На наш взгляд, при уголовном преследовании такая защита должна осуществляться на бесплатной основе в отношении любого человека, что возможно будет только при финансировании адвокатуры из федерального бюджета как любого другого органа исполнительной власти. Не исключается возможность и существования частных адвокатских организаций наряду с деятельностью государственной адвокатуры, тем более что опыт существования государственной и частной адвокатуры имеет место быть в граничащей с нами Финляндии. Тогда и оправдательных приговоров, на наш взгляд, будет значительно больше, и уголовный процесс приобретет, наконец-то, долгожданный и такой необходимый для правового государства состязательный характер.

В связи с этим предлагается создание в системе государственных органов исполнительной власти нового государственного органа – Федеральной службы адвокатов Российской Федерации (ФСА РФ), которая должна быть, на наш взгляд, подведомственна Министерству юстиции Российской Федерации (которое, кстати сказать, еще с советских времен осуществляло контроль и надзор за деятельностью адвокатуры) по аналогии с такими существующими ведомствами, как Федеральная служба исполнения наказаний и Федеральная служба судебных приставов. Только таким образом, по нашему глубокому убеждению, можно избежать тех актуальных проблем, с которыми постоянно сталкивается адвокатура в процессе своей такой важной и необходимой для нас деятельности по защите наших прав и свобод, гарантированных Конституцией Российской Федерации. И вышеуказанная поговорка о бесплатном адвокате, который хуже трех прокуроров, уйдет, наконец, в нашу историю.

Солидарна отчасти в этом с нами и З.Я. Беняминова, которая в своей статье справедливо отмечает, что положительным аспектом здесь «...можно признать то, что создание государственных консультативных бюро предоставит малоимущим гражданам реальную возможность получения своевре-

менной юридической помощи по месту жительства. Наделение сотрудников консультативных бюро статусом государственных служащих позволит им получать гарантированное денежное вознаграждение за свою работу, независящее от количества обратившихся за помощью граждан, а также предусмотренные действующим законодательством для государственных служащих гарантии и льготы»⁷.

Однако данный исследователь также обоснованно подчеркивает, что «создание же государственных юридических бюро при подразделениях Министерства юстиции РФ будет означать для сотрудников этих бюро соответствующую административную подчиненность и зависимость от органа исполнительной власти. Ведь в первую очередь именно от руководителя зависит продвижение по службе, именно он решает вопросы поощрений и взысканий, предоставления определенных льгот. Это допускает возможность негативного воздействия на них со стороны руководителей при оказании гражданам юридической помощи, что, в свою очередь, отрицательно отразится на независимости такого сотрудника в выборе позиции при консультировании»⁸.

На наш взгляд, вышеуказанные проблемы любых

государственных органов, существующие сегодня в российской действительности, должны предупреждаться и пресекаться компетентными независимыми антикоррупционными службами тех или иных ведомств. И это не может, по нашему мнению, ни в коем случае являться правовым основанием для нецелесообразности создания государственной адвокатуры и ее подведомственности Министерству юстиции РФ и его территориальным органам, как бы не противилось этому предложению, по понятным материальным причинам, все адвокатское сообщество Российской Федерации, желающее оставаться негосударственной независимой организацией профессиональных юристов.

В то же время, безусловно, правы Б.В. Шагиев и Е.М. Глушкова в том, что «...адвокат нужен лишь в той стране, где государство уважает права своих граждан. Ибо адвокат действует только одной и единственной силой: силой права. Там же, где право граждан – лишь жалкое изображение подобного, и в отношении людей предпочитают действовать государственным произволом, где право силы предпочтительнее силы права, адвокат в такой стране бессилён»⁹. И неважно, какой это будет адвокат – государственный или частный.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Беньяминова З.Я. Адвокатура как институт гражданского общества: историко-правовой экскурс // Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. 2014. №4.
2. Бойков А.Д. Независимость адвокатуры // Законы России: опыт, анализ, практика. 2007. № 6.
3. Зайцева А.А., Мустафаева Н.Н. Возникновение и развитие адвокатуры в России // Ученые записки ТОГУ. Том 4. 2013. №4.
4. Трошин К.А. О практике реализации органами юстиции контрольных полномочий в сфере адвокатуры // Вестник ХГАЭП. 2014. № 6.
5. Шагиев Б.В., Глушкова Е.М. Адвокатура: независимость и принадлежность к правоохранительным органам // Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. 2011. №3.

BIBLIOGRAFIJA

1. Ben'jaminova Z.Ja. Advokatura kak institut grazhdanskogo obshhestva: istoriko-pravovoj jekskurs // Uchjonye trudy Rossijskoj akademii advokatury i notariata. 2014. №4.
2. Bojkov A.D. Nezavisimost' advokatury // Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika. 2007. № 6.
3. Zajceva A.A., Mustafaeva N.N. Vozniknovenie i razvitie advokatury v Rossii // Uchjonye zapiski TOGU. Tom 4. 2013. №4.
4. Troshin K.A. O praktike realizacii organami justicii kontrol'nyh polnomochij v sfere advokatury // Vestnik HGAJeP. 2014. № 6.
5. Shagiev B.V., Glushkova E.M. Advokatura: nezavisimost' i prinadlezhnost' k pravoohranitel'nym organam // Uchjonye trudy Rossijskoj akademii advokatury i notariata. 2011. №3.

7 Беньяминова З.Я. Адвокатура как институт гражданского общества: историко-правовой экскурс // Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. 2014. №4. С. 13.

8 Беньяминова З.Я. Указ. соч. С. 12.

9 Шагиев Б.В., Глушкова Е.М. Адвокатура: независимость и принадлежность к правоохранительным органам // Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. 2011. №3. С. 16.

Л.Ю. НОВИЦКАЯ, С.А. ПАНИНА

Некоторые вопросы вступления адвоката в уголовное дело

АННОТАЦИЯ: Анализируя нормы уголовно-процессуального права, авторы рассматривают особенности исполнения адвокатами функций по защите лиц, заключенных под стражу. На основе данного анализа авторами выявлены проблемные вопросы действующего законодательства Российской Федерации, в части нормативно-правового регулирования вступления адвоката в уголовное дело.

В статье приводятся предложения по совершенствованию уголовно-исполнительного законодательства. Выполнение адвокатом процессуальных обязанностей защитника не может быть поставлено в зависимость от усмотрения должностного лица или органа, в производстве которого находится уголовное дело, основанного на не перечисленных в уголовно-процессуальном законе обстоятельствах. По мнению авторов, иное понимание норм уголовно-процессуального закона о вступлении адвоката в уголовное дело расходилось бы с их аутентичным смыслом и противоречило бы предписаниям ст. 48 (ч. 2) Конституции Российской Федерации, в силу которой реализация закрепленного в ней права подозреваемого и обвиняемого пользоваться помощью адвоката, в том числе иметь с ним свидания, не может быть обусловлена соответствующим разрешением лица или органа, в производстве которого находится уголовное дело».

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: Конституция Российской Федерации, права человека, адвокат, защита прав человека, уголовное судопроизводство, вступление адвоката в уголовное дело, лица, заключенные под стражу.

НОВИЦКАЯ ЛЮДМИЛА ЮРЬЕВНА – кандидат педагогических наук, доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин Российского экономического университета им. Г.В. Плеханова (E-mail: novilu@mail.ru).

ПАНИНА СВЕТЛАНА АНАТОЛЬЕВНА – старший преподаватель кафедры гражданского права Московского государственного областного университета (E-mail: PaninaS75@mail.ru).

Конституция Российской Федерации в качестве одной из важнейших основ конституционного строя провозглашает, что человек, его права и свободы являются высшей ценностью¹. При этом в соответствии с Конституцией Российской Федерации обязанностью государства является не только признание и соблюдение прав граждан, но и их защита.

Безусловно, обеспечение конституционных прав человека необходимо всем лицам, подвергнутым задержанию или заключению под стражу, в какой бы то ни было форме.

В этой связи необходимо отдельно рассмотреть нормативно-правовое обеспечение конституционного права граждан, гарантированного ст. 48 Конституции Российской Федерации, в соответствии с которой гражданину, задержанному или

заключенному под стражу, гарантируется право на получение квалифицированной юридической помощи, в том числе пользоваться услугами адвоката (защитника). При этом указанные права возникают у гражданина с момента задержания, заключения под стражу или предъявления обвинения².

Учитывая, что данные положения закреплены в Конституции Российской Федерации, право на получение квалифицированной юридической помощи является конституционным правом граждан.

В целях обеспечения указанных конституционных прав лиц, заключенных под стражу, соответствующие положения были включены в Федеральный закон от 15.07.1995 № 103-ФЗ «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступле-

1 Новицкий С.С. Конституционно-правовые основы защиты лиц, заключенных под стражу в Российской Федерации: дис... канд. юрид. наук. – Москва, 2008г., С. 186.

2 Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) // Российская газета. 1993. 25 декабря.

ний»³. Отличительной особенностью данного Федерального закона является то, что он в целом отвечает нормам Конституции Российской Федерации, провозгласившей приоритет прав человека и гражданина, и международных договоров, ратифицированных Российской Федерацией.

Положениями ст. 18 выше названного Федерального закона регламентируется порядок реализации конституционных прав граждан на защиту. В том числе определяется порядок и основания предоставления свиданий лицам, заключенным под стражу, с их защитниками (адвокатами). Так, данными положениями, по аналогии с положениями Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, определено, что подозреваемые или обвиняемые обладают правом пользоваться услугами адвоката с момента их задержания. В этих целях указанной категории граждан предоставляются свидания с защитником. Свидания предоставляются в условиях, при которых администрация места содержания под стражей может видеть, но не слышать происходящее в кабинете следователей (адвокатов). При этом количество и время проведения таких свиданий не ограничено. Исключением являются случаи, установленные Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации. Важным обстоятельством данной нормы Федерального закона является то, что указанные свидания предоставляются защитнику исключительно по предъявлению удостоверения адвоката и ордера. При этом, в соответствии с позицией Конституционного Суда Российской Федерации, выраженной в постановлении от 25.10.2001 № 14–П, Федеральным законом установлено, что в случае, если защитником является адвокат, у него запрещено истребовать какие-либо другие документы. Также данная норма на основании положений Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации выделяет в качестве защитника иное лицо, которое обладает статусом защитника в соответствии с определением или

постановлением суда. Такому лицу свидание с подозреваемым или обвиняемым, находящимся под стражей, предоставляется по предъявлении данного определения или постановления суда и документа, удостоверяющего личность⁴.

Таким образом, Федеральный закон разделяет защитников на адвокатов и иных лиц, участвующих в качестве защитников.

В соответствии со ст. 49 УПК РФ «защитник – лицо, осуществляющее защиту прав и интересов подозреваемых и обвиняемых и оказывающее им юридическую помощь при производстве по уголовному делу».

В редакции Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, действовавшей до апреля 2017 года, адвокаты допускались в качестве защитников. В этой связи необходимо отметить, что до внесения изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации, в связи с принятием Конституционным Судом Российской Федерации постановления от 25.10.2001 № 14–П «По делу о проверке конституционности положений, содержащихся в ст. 47 и 51 Уголовно – процессуального кодекса РСФСР и п.15 ч.2 ст.16 Федерального закона «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений», в связи с жалобами граждан А.П. Голомидова, В.Г. Кислицина и И.В. Москвичева», уголовно-процессуальное законодательство содержало порядок допуска адвоката к участию в уголовном деле. Однако после принятия указанного решения Конституционного Суда Российской Федерации данный порядок был исключен.

В целях создания дополнительных гарантий независимости адвокатов при оказании ими квалифицированной юридической помощи в уголовном судопроизводстве был разработан Федеральный закон «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации», принятый 17 июля 2017г.

Данным законом в уголовно-процессуальное

3 Федеральный закон от 15.07.1995г. № 103-ФЗ «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений» // СЗ РФ. 1995. № 29. Ст. 2759.

4 Федеральный закон от 15.07.1995г. № 103-ФЗ «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений» // СЗ РФ. 1995. № 29. Ст. 2759.

законодательство Российской Федерации введены нормы, которые, по мнению разработчиков, развивая уже закрепленные в уголовно-процессуальном законе требования, позволят в ходе предварительного расследования сократить риски воспрепятствования допуску защитника к участию в досудебной процессуальной деятельности, в том числе на первоначальном этапе, исключить немотивированные отказы в рассмотрении и удовлетворении ходатайств об исследовании доказательств, приобщении к делу документов и других материалов и иные неправомерные ограничения в реализации адвокатом его процессуальной функции.

Так, в целях устранения формальных препятствий для вступления адвоката в уголовное дело и исключения практики использования разрешительного порядка его допуска к участию в деле Федеральным законом в ст. 49 УПК РФ внесены изменения, согласно которым, адвокат вступает в уголовное дело, а не допускается к участию в уголовном деле и обладает всеми процессуальными правами с момента вступления в уголовное дело, а не с момента его допуска.

При этом внесенные изменения не решили проблему порядка вступления адвоката в уголовное дело. В связи с чем на практике могут возникать проблемы правоприменения, связанные с отсутствием в местах содержания под стражей информации о вступлении того или иного адвоката в конкретное уголовное дело.

Однако, как полагают разработчики Федерального закона, предлагаемый подход согласуется с правовой позицией Конституционного Суда Российской Федерации, указавшего, что «закон не предполагает никакого разрешения следователя на этот счет, что одно только предъявление удостоверения адвоката и ордера, подтверждающего заключенное с ним соглашение о защите, является, безусловно, достаточным для реализации полномочий защитника и что иное, противоречило бы принципу состязательности и равноправия сторон обвинения и защиты.

Выполнение адвокатом процессуальных обязанностей защитника не может быть поставлено в

зависимость от усмотрения должностного лица или органа, в производстве которого находится уголовное дело, основанного на не перечисленных в уголовно-процессуальном законе обстоятельствах. Иное понимание норм уголовно-процессуального закона о вступлении адвоката в уголовное дело расходилось бы с их аутентичным смыслом и противоречило бы предписаниям ст. 48 (ч. 2) Конституции Российской Федерации, в силу которой реализация закрепленного в ней права подозреваемого и обвиняемого пользоваться помощью адвоката, в том числе иметь с ним свидания, не может быть обусловлена соответствующим разрешением лица или органа, в производстве которого находится уголовное дело»⁵.

Однако момент вступления адвоката в уголовное дело имеет решающее значение, в том числе при предоставлении ему свиданий с лицами, заключенными под стражу. Так, в соответствии с ч. 4 ст. 49 УПК РФ адвокат вступает в уголовное дело в качестве защитника по предъявлении удостоверения адвоката и ордера. При этом субъект, которому адвокат должен предъявить указанные документы, УПК РФ не определен. В этой связи логично было бы предположить, что правом на отвод адвоката от участия в уголовном деле наделен следователь, и указанные документы должны быть предъявлены данному должностному лицу. И только после предъявления удостоверения адвоката и ордера, то есть, приобретя статус защитника, на него распространяются правила, установленные ч. 3 ст. 53 УПК РФ. Кроме этого, адвокат в статусе защитника в соответствии с положениями ст. 18 Федерального закона № 103-ФЗ вправе иметь свидания с лицом, заключенным под стражу, наедине и конфиденциально без ограничения их числа и продолжительности. Таким образом, свидания в условиях конфиденциальности могут иметь место только в отношении адвокатов, вступивших в уголовное дело.

Следует также учитывать, что определение правового статуса адвоката как защитника, участвующего в уголовном деле, не входит в компетенцию должностных лиц мест содержания под стражей.

По нашему мнению, одним из способов решения

5 Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 25 октября 2001г. № 14-П.

данного вопроса могло бы стать внесение изменений в методические рекомендации «О порядке изготовления, хранения и выдачи ордеров адвокатам», утвержденные Советом Федеральной палаты адвокатов 27.09.2013г.

В случае, если адвокат не вступил в уголовное дело, на него распространяются положения ч. 4.1 ст. 49 УПК РФ в части предоставления свиданий с подозреваемыми и обвиняемыми, содержащимися под стражей, в соответствии с которой для получения согласия указанных лиц адвокат имеет право на свидание с лицом, заключенным под стражу, по предъявлению удостоверения адвоката и ордера. Однако до настоящего времени порядок и условия предоставления свиданий адвокатам до вступления в уголовное дело Федеральным законом «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений» не определен.

Конституционный Суд Российской Федерации в Определении от 23 июня 2016г. № 1432—О по вопросу вступления адвоката в уголовное дело в качестве защитника сформулировал правовую позицию, в соответствии с которой выполнение процессуальных обязанностей защитника предполагает наличие у него удостоверения адвоката и ордера на ведение уголовного дела конкретного лица, по предъявлении которых лицу или органу, осуществляющим производство по уголовному делу, он допускается к участию в этом деле и наделяется правами, предусмотренными ст. 53 УПК РФ, в том числе правом иметь свидания с подзащитным.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Адвокатская практика: учебник / ред. А.А. Клишин, ред. А.А. Шугаев; МГИМО (У) МИД России. М.: Статут, 2016. 513 с.
2. Борисова О.В., Захарова М.В. Проблемы оказания осужденным квалифицированной юридической помощи глазами адвокатов // Адвокат. 2016. № 10.
3. Карачёва О.В. Доверие в адвокатской деятельности (некоторые аспекты) // Об адвокатуре и адвокатской деятельности: сборник статей / отв. ред. и сост. И.А. Шевченко. Красноярск: Центр информации, 2016.
4. Новицкий С.С. Конституционные основы защиты прав лиц, заключенных под стражу, в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008.
5. Кучерена А. Г. Адвокатура в условиях судебно-правовой реформы в России. М.: Юркомпани, 2015. 432 с.

Кроме того, в названном Определении Конституционный Суд Российской Федерации разъяснил статью 18 Федерального закона № 103-ФЗ «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений», согласно которой свидания с подозреваемым и обвиняемым предоставляются именно защитнику — адвокату, допущенному к участию в уголовном деле в этом качестве, — по предъявлении удостоверения адвоката и ордера. При этом, как отметил Конституционный Суд Российской Федерации, названная норма не регламентирует уголовно-процессуальные правоотношения и не содержит положений, закрепляющих разрешительный порядок реализации адвокатом в статусе защитника права иметь свидания с подзащитным, содержащимся под стражей.

При этом следует отметить, что предоставление адвокатом, не вступившим в уголовное дело, свиданий с лицами, заключенными под стражу, в порядке, установленном ч. 3 ст. 18 Федерального закона № 103-ФЗ, может привести к нарушению конституционных прав граждан, содержащихся под стражей, на защиту.

В этой связи полагаем необходимым внести изменения в ст. 18 Федерального закона «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступления» в части определения порядка и условий предоставления адвокатам, не вступившим в уголовное дело, свиданий с лицами, заключенными под стражу.

BIBLIOGRAFIJA

1. Advokatskaja praktika: uchebnik / Red. A.A. Klishin, red. A.A. Shugaev; MGIMO (U) MID Rossii. M.: Statut, 2016. 513 s.
2. Borisova O.V., Zaharova M.V. Problemy okazaniya osuzhdennym kvalificirovannoj juridicheskoj pomoshhi glazami advokатов // Advokat. 2016. № 10.
3. Karachjova O.V. Doverie v advokatskoj dejatel'nosti (nekotorye aspekty). // Ob advokature i advokatskoj dejatel'nosti: sbornik statej / otv. red. i sost. I.A. Shevchenko. Krasnojarsk: Centr informacii, 2016.
4. Novickij S.S. Konstitucionnye osnovy zashhity prav lic, zakljuchennyh pod strazhu, v Rossijskoj Federacii: Dis. ... kand. jurid. nauk. M., 2008.
5. Kucherena A. G. Advokatura v uslovijah sudebno-pravovoj reformy v Rossii. M.: Jurkompani, 2015. 432 s.

А.П. АЛЬБОВ, Р.В. ШАГИЕВА

Российская правовая система в контексте сравнительного правоведения: проблемы исторического развития и теоретического обоснования

АННОТАЦИЯ. В статье обоснован взгляд на российскую правовую систему сквозь призму компаративистики. Вопреки бытующему представлению о том, что правовая система России относится к романо-германской правовой общности, авторы обосновывают позицию, что при некотором сходстве юридико-технических черт отечественная правовая система сохраняет свою приверженность к славянской правовой традиции. Россия не являлась и не является сейчас классическим государством с романо-германской правовой системой. Авторы статьи уверены, что право России в течение долгого времени будет сохранять самобытность, которая серьезно препятствует на пути интеграции в европейскую традицию права. В статье приведены дополнительные доводы в поддержку позиции В.Н. Синукова, рассматривающего русский правовой тип в качестве самостоятельной альтернативы романо-германской и англосаксонской правовым культурам.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: право, закон, правовая система, славянская правовая семья, российская правовая цивилизация.

АЛЬБОВ АЛЕКСЕЙ ПАВЛОВИЧ – доктор юридических наук, профессор, профессор Финансового университета Департамента правового регулирования экономической деятельности, профессор Российской академии живописи, ваяния и зодчества Ильи Глазунова, профессор Российского университета кооперации.

ШАГИЕВА РОЗАЛИНА ВАСИЛЬЕВНА – проректор Российской академии адвокатуры и нотариата, профессор кафедры теории и истории государства и права Российской таможенной академии, доктор юридических наук, профессор.

В эпоху глобальных перемен, социально-экономической, политической и гуманитарной взаимосвязи всех государств российская правовая система неизбежно интегрируется в общее мировое пространство. Очевидно, что отдельные правовые системы важны не только сами по себе, они также оказывают влияние на другие системы, поэтому чрезвычайно важно понять место и роль российской правовой системы в общем дискурсе мирового развития.

Юридическая картина мира отличается невероятной сложностью¹. Проблемой большого теоретико-методологического порядка является вопрос о том, следует ли говорить о «юридической генетике» или более скромно остановиться на «юридической географии». Классифицировать

правовые семьи – значит выяснить, обладают ли определенные правовые системы общими чертами, достаточно важными и многочисленными, чтобы объединить их в одну категорию, одну семью, одну группу.

Анализ современной российской правовой системы, которая является основанием и результатом развития народного бытия, позволит отделить истинное право, укорененное в национальном самосознании и дающее начало жизни личности и государства, от мертворожденных норм, и, несмотря на то, что они утверждены, закреплены и даже охраняются государством, все равно имеют лишь видимость истинного права. Мертворожденные нормы, имитируя правовую форму, становятся, однако, совершенно неот-

¹ Авторы уже имеют опыт совместного осмысления данной сложности на примере исследования мусульманской правовой семьи. – См.: Альбов А.П., Шагиева Р.В. Правовая культура и нравственные ценности ислама как основа устойчивого развития современного общества // Образование и право. 2017. № 3. С.33–44.

делимы от истинных правовых норм (поскольку в области права значима как формальная, так и содержательная сторона дела). В жизни их отличает суд истории, в сфере теоретического мышления такую возможность дает только научное исследование.

Российская правовая система является достаточно неординарным объектом для сравнительно-правовых исследований. Однако (за редким исключением) она еще не стала предметом глубокого и действительно непредвзятого исследования со стороны современных компаративистов. Единого мнения относительно места отечественной правовой системы в юридической карте мира пока не выработано. В трудах современных ученых наблюдается неоднозначность, но в основном все сводится к двум противоположным позициям. А точнее — большинство отечественных ученых утверждает, что российское право вышло из лона романо-германской правовой семьи (имеется в виду дореволюционный период развития российской национальной семьи) и после метаморфоз и деформаций, произошедших с ним в советский период, продолжавшийся несколько десятилетий, оно постепенно возвращается в эту семью права².

Однако есть и другая позиция, которую наиболее последовательно отстаивает В.Н. Синюков. Проведя глубокое исследование исходных начал нашей правовой системы, в том числе на уровне ее правоидеологического обоснования, он уже давно пришел к выводу, что она всегда являлась центром славянской правовой семьи, которая может считаться самостоятельной и своеобразной³. Данный исследователь и в настоящее время полагает, что для продолжения своего развития в XXI веке она нуждается в системной идентификации с отечественной духовной культурой.⁴

Представляется, что более перспективной с

позиций сравнительного правоведения выступает позиция В.Н. Синюкова. Хотя нельзя не усмотреть некоторых исторических оснований и во взглядах первой группы ученых, которые учитывают частичную рецепцию иностранного права (от Византии) и в целом западническое «происхождение» марксистского учения, нашедшего весьма своеобразное преломление в советском праве.

Действительно, после принятия Христианства Киевская Русь начала интеграцию в европейскую историю, хотя отчасти и утратила свою независимость. Киевские обычаи были не племенные, а территориальные, что указывало на существование феодального строя и наличие более развитого общества, чем представляли собой скандинавские или германские племена той эпохи. Около полутора столетий Киевская Русь была государством с языческой системой, нередко противостоящей проникновению христианства. В Киевской Руси сложилось влиятельное сословие жрецов («волхвов»), руководившее обрядами, сохранявшее давнюю мифологию и разрабатывавшее продуманную символику⁵.

Общеизвестный факт, что к началу X века практика русской государственности формировалась под влиянием двух основных традиций: собственно славянской, складывавшейся вокруг городских центров (Ладога, Киев, Новгород и др.), и скандинавской, утвердившейся на Руси вместе с династией Рюрика, но, видимо, имевшей определенное влияние и раньше (в некоторой мере нельзя исключать также и результатов знакомства славян с государственным устройством стран Востока, прежде всего — Хазарского каганата). Данные традиции основывались исключительно на принципах обычного права.⁶

Вместе с этим X столетие отмечено постоянным, нарастающим ростом взаимодействия Руси

2 Кашанина Т.В. Юридическая техника. Правовая культура и нравственные ценности ислама как основа устойчивого развития современного общества М., 2013.

3 Синюков В.Н. Российская правовая система. Введение в общую теорию. Саратов, 1994. С. 167–177.

4 Синюков В.Н. Российская правовая система. Введение в общую теорию. – 2-е изд., доп. М.: НОРМА, 2012. С. 15.

5 См.: Рыбаков Б.А. Язычество древней Руси. М., 1987.

6 См.: Блок М. Феодальное общество. М., 2003. С. 113–119.

с Византийской империей. К концу этого века Русь официально приняла христианскую веру, и с этого периода она постоянно испытывает влияние всего опыта государственно-правового регулирования общественных отношений, накопленного к этому времени христианскими государствами. Определяющее влияние Византии объясняется самими обстоятельствами принятия христианства, близостью территорий, сложившимися политическими, культурными и религиозными связями, а главное – комплексом черт, сближающих эти две столь разные и в то же время похожие культуры.

Влияние Византии на славянский мир прошло через три этапа.⁷ Первый – появление славянских переводов – связан с деятельностью великих славянских переводчиков и первоучителей Кирилла-Константина (826–869) и Мефодия (820–885), их ближайших учеников – и охватывает приблизительно время 60–80–х гг. IX в.

Нужно отметить, что в целом кирилло-мефодиевская традиция, ее значимость и роль в истории русской мысли, неоднозначна. С одной стороны, она помогла войти древнерусским мыслителям в мировой процесс, познакомиться с достижениями византийской богословской, философской и правовой мысли и, как следствие, развить свои концепции. С другой стороны, она, сосредоточивая внимание русских книжников на переводах, удаляла от их внимания тексты на языке оригинала и непереуведенные.

Второй период влияния Византии на славянский мир – с 886г. до конца X в. – начинается с момента изгнания учеников Кирилла и Мефодия из Панонии. Они находят себе приют и новое поле для просветительской деятельности в Болгарском княжестве, которое принимает христианство при князе Борисе (Михаиле). Особого расцвета славянская письменность, переводная и оригинальная, достигает при преемнике Бориса – болгарском царе Симеоне (893–927), когда наступает «золотой век» Болгарии.

Для Киевской Руси характерно, что многие

концепции и переводы текстов византийских авторов приходили из Болгарии, с которой Русь имела тесные экономические, политические, культурные связи.

Третий, и наиболее плодотворный, период осуществляется между Русью и Византией уже как двумя странами, в которых православие утвердилось в качестве государственной религии. Крещение Владимира и его окружения в 988г. положило начало новой культурной эпохе, характер и типовые черты которой определялись христианским мировоззрением. Христианизация, ставшая делом государственной политики, сверху внедрялась в общество, где веками господствовало язычество. Именно крещение Руси определило масштаб и степень глубины влияния византийской культуры на все стороны жизни древнерусского государства.

Нет сомнения в том, что Византия отличалась наиболее глубокой правовой культурой того времени, соединившей в себе христианскую духовность, ориентированную на идею личности и ее социальную ответственность, и наследие римского права. Наличие внутренней взаимосвязи права и веры, требования к верующим с почтением относиться к принципам справедливости, установленным в правовых нормах, обосновывали в своих трудах уже ранние византийские авторы – отцы и учителя Церкви Василий Великий, Григорий Богослов, Григорий Нисский, Иоанн Дамаскин. Поэтому чисто формальное, рассудочное отношение к правовым законам, было чуждо правовой культуре народов, воспитанных в традициях православия, в том числе и русского народа.

Однако, ставя вопрос о влиянии византийской литературы политико-правового характера на русское правосознание и правовую культуру, следует иметь в виду неоднородность представлений о сущности государственной власти, выраженных в этой литературе. Кроме того, сама практика осуществления государственной власти в Византийской империи на протяжении ее тыся-

7 Подробнее см.: Ионайтис О.Б. Русская средневековая философия и византийские традиции. Екатеринбург, 1999. С. 16–18.

четней истории существенно изменялась, что находило свое отражение и на концептуальном уровне. Положения византийских авторов часто носили предельно общий характер, что допускало самое разнообразное их толкование и понимание со стороны русских читателей. Вместе с тем общая идея о необходимости императора следовать духу и букве закона проходит красной нитью через подавляющее большинство работ византийских мыслителей и практиков государственного строительства.⁸

В начале XI в. мы наблюдаем появление самостоятельных русских мыслителей, в чьих сочинениях органично сочетались достижения византийской государственно-правовой мысли и собственные оригинальные концепции государственной власти. В советский период отечественной истории сложилось довольно распространенное мнение о несовместимости права и христианства. Оно кажется обоснованным, поскольку, как это делается в таких случаях, берут, с одной стороны, идеал христианского совершенства, а с другой стороны, обыкновенную добросовестность юриста-практика.

Дело в том, что право Древней Руси не было лишено самобытности, поскольку оно состояло, с одной стороны, из местных обычаев и традиций, а, с другой стороны, из византийских номоканонов. Первая кодификация по достаточной простой примитивной технологии произошла в 1018 году («Русская правда»). Византийские номоканоны, которым подчинялись служители церкви, также пользовались влиянием и на население Киевской Руси, и впоследствии они были переведены на славянский язык в 13 веке (совокупность номоканонов называют Кормчей книгой).

В период с 1236–1480 гг. частное право оказалось полностью замороженным, россияне в этот период привязывались к своим обычаям и пытались их как-то уберечь и сохранить, влияние

духовенства, а, следовательно, и византийского права продолжало набирать обороты. Именно так юридические источники славянской правовой семьи через Византию (Восточно-Римскую империю) унаследовали законодательные традиции римского права и таким, своего рода, «окружным» путем условно начинают примыкать к романо-германской правовой семье.

Петр I провел масштабную модернизацию страны, но не осуществил правовой реформы, государственное управление шло в «ручном режиме». Впервые системная модернизация права началась в XIX веке, по поручению Александра I, но оставалась ограниченной и не завершенной, в 1830г. было опубликовано 46 томов законодательных актов, принятых с 1649 года. Свод законов (1862г.) содержал 42 статей, объединенных в 15 томов, в них можно было обнаружить и немецкой, и французское влияние, но это еще не была кодификация в полном объеме ее содержания и формы. Медленно вступая на путь западной правовой традиции, Россия воспринимает некоторые ее черты. Среди них исключительно важными и совершенно новыми для нее являются следующие: 1) управление правовыми учреждениями в западной традиции права доверено специальному корпусу людей, которые занимаются правовыми действиями на профессиональной основе в качестве своей основной работы; 2) эти профессионалы, которые именуются в большинстве стран юристами, специально обучаются в отдельном разделе высшего образования, определяемом как юридическое образование, имеющем свою собственную профессиональную литературу и профессиональные школы или иные места обучения⁹.

Можно заметить, что в одном из самых первых в России университетов – Казанском университете (основан в 1804г.) – юридический факультет именовался тогда нравственно-политическим, в чем явно просматривалось еще не западное

8 Вальденберг В. Древнерусские учения о пределах царской власти. Очерки русской политической литературы от Владимира Святого до конца XVII в. Пг., 1916. С. 81.

9 Берман Г. Дж. Западная традиция права: эпоха формирования. М., 1994. С. 24–25.

10 Туманов В.А. О правовом нигилизме // Советское государство и право. 1989. № 10. С. 10–27.

понимание права. Первое Училище правоведения было учреждено лишь в 1835г. по проекту принца П. Ольденбургского, выпускники которого готовили судебную реформу и прочие преобразования 60–х и 70–х гг. На основании этого В.А. Туманов весьма обоснованно считал, что только после реформ 60–х гг. XIX в. в России начинается активный процесс развития юридической профессии, юридической науки, юридического образования¹⁰. Но даже после этого в университетах преобладало отечественное правовое понимание, о чем, в частности, свидетельствуют труды профессора Д.И. Мейера, о котором Н.Г. Чернышевский отозвался как об «одном из героев гражданской жизни, все силы которых посвящены осуществлению идей правды и добра...»¹¹. Таковыми в Казанском университете были многие. Например, профессор В.А. Загоскин, обращаясь к студентам-первокурсникам, говорил: «Вы избрали юридическое образование, этим самым вы взяли на себя высокую цель, цель жизни, которая будет заключаться в проведении идеи правды в народ...». И далее он указывал, что университет готовит людей, «способных разумно и сознательно проводить в жизнь идею правды, а не казуистов, способных ловить рыбу в мутной воде российских законов»¹².

Вплоть до 1917 года так и не будет принято гражданского кодекса, и в первые годы наблюдалась большая путаница, говорили о «пропагандистской» законности. Декрет от 22–24 ноября 1917 года предписывал, что предшествующее законодательство остается в силе по мере необходимости социалистическому сознанию.

Современная правовая система России – сложное, многогранное правовое явление, характерной особенностью которого является активное развитие, преобразование составляющих его противоречивых компонентов¹³.

Эта противоречивость во многом связана лишь

со специфическими особенностями права СССР, обусловленными социалистической идеологией. Вне рамок этой идеологии (которая также во многом имеет национальную обусловленность) можно говорить о преемственном процессе развития одной и той же правовой системы России. Методологически верное суждение высказал В.Н. Синюков: «Советское социалистическое право было, вероятно, своеобразной этапной формой вызревания особенной культурно-правовой системы, первоначальные попытки самоидентификации которой в оболочке классовой исключительности и интернациональной революционности были отнюдь не только плодом конъюнктурных построений теоретиков права развитого социализма».

Сознание политиков определяло все: и развитие права, и развитие экономики; их сознание являлось «научной методологией», для развития и экономики, и права, и философии, для обоснования того, что достигнутая определенность экономических отношений в обществе приобретает форму государства и определяет тем самым само право. «Тотальный контроль над экономикой, где государство выступало и собственником, и работодателем, и распределителем продуктов производства, означал сужение сфер личных прав и свобод граждан и, в конечном счете, их фактическое игнорирование. Перед государством не стояла задача обеспечения этих прав».¹⁴

То, что правовая культура России сумела продолжиться в советской социалистической форме, что она подчинила эту форму задачам собственного развития, что она ассимилировала ее крайности и национализировала достоинства, свидетельствует о типологической целостности по-прежнему базирующегося на исконных культурно-национальных началах отечественного правового мира, чье основное историческое время приходится именно на XXI век¹⁵.

11 Чернышевский Н.Г. Соч. М., 1948. Т. IV. С. 670.

12 Цит. по: Лазарев В.В. Поиск права // Журнал рос. права. 2004. № 7. С. 7–8.

13 Шагиева Р.В. Теория правовой системы общества: монография. М., 2016. С.137–146.

14 Луковская Д.И. Введение в теорию права. СПб, 2004. С.38.

15 Синюков В.Н. Российская правовая система. Введение в общую теорию. М., 2012. С. 77.

Из этой небольшой исторической ретроспективы и последующих десятилетий формирования российской правовой системы понятно, что Россия не являлось и не является сейчас классическим государством с романо-германской правовой системой, как это принято считать в большинстве современных учебных изданий по сравнительному правоведению. Полагаем, что право России в течение долгого времени еще будет сохранять самобытность, которая серьезно препятствует на пути интеграции в европейскую традицию права и конкретнее – в романо-германскую правовую семью.

Удивительно, но если обратиться к моменту зарождения компаративистики как науки, то и тогда не усматривается подтверждения тому, что в то время нашу правовую систему причисляли к разновидности континентального права. Так, когда на I Международном конгрессе сравнительного правоведения в 1900г. была представлена как общепризнанная типология правовых систем, то в ней самостоятельное место занимала славянская правовая общность. Славянскую группу правовых систем выделял практически до 1919 года Эсмен,¹⁶ что свидетельствует об ошибочности предположения, что после Великой Октябрьской революции российская правовая система покинула лоно континентальной семьи права. Компаративисты того периода и не причисляли нашу правовую систему к данной правовой семье. Точно так же и после перестройки известный американский компаративист Кр. Оскаве, анализируя происходящий процесс обновления российской правовой системы, отказывал ей в наличии ряда необходимых признаков, присущих западной правовой традиции.¹⁷

В итоге можно констатировать, что славянская правовая общность основывалась на зна-

чительной культурно-исторической специфике правовых ценностей славянских стран. Группа правовых систем славянских стран действительно образовывала целостный правовой феномен, имеющий глубокие национальные, духовные, исторические и специальные юридические корни в правовой культуре России и ряда восточноевропейских стран. Не только наши предки, но и все остальные восточные и южные славяне, имевшие уже в VI–IX вв. свои государственные образования, сформировали основы самостоятельной культурной традиции и стали «прямыми» наследниками Византийской империи, которая длительное время была оплотом православия и восточноевропейской культуры. Самобытность славянской правовой общности, и прежде всего российской правовой системы, обусловлена не столько технико-юридическими, формальными признаками, сколько глубокими социальными, культурными, государственными началами жизни славянских народов. Все это предполагает обоснование российской правовой системы под углом зрения ее культурно-исторической целостности и типологической самостоятельности по отношению к имеющимся правовым семьям, с учетом прежде всего русских смысловых феноменов¹⁸.

Россия имела самостоятельный путь правового развития и была долго исключена из процесса зарождения и формирования европейского права. Древние славяне имели весьма развитую систему мифологического осмысления мира, характеризующуюся в духовном отношении высокой индивидуальностью и значительной предправовой продвинутостью¹⁹. Сейчас написано много работ, в которых по-новому исследованы ранние (дохристианские) этапы формирования российской государственности и правовой системы.

16 Саидов А.Х. Сравнительное правоведение (основные правовые системы современности): учебник / под ред. В.А. Туманова. М., 2000. С. 120.

17 Оскаве Кр. Типология современного российского права на фоне правовой карты мира // Государство и право. 2001. № 4. С. 22.

18 Синюков В.Н. Российская правовая система. Введение в общую теорию. Саратов, 1994. С. 17.

19 Мифы древних славян. Велесова книга. Саратов, 1993.

20 Истархов В.А. Удар русских богов. М., 2001. С. 218, 225–226.

Можно обратить внимание на следующие утверждения В.А. Истархова: «От понятия «Веды» происходят слова: «ведать», «поведать», «сведения», «проповедь» «заповедь»... «поведение», «справедливость»... и пр.». Рассматривая далее одну из ипостасей бытия в ведической религии древних славян, цитируемый автор пишет относительно этимологии слова «право»: «Правь — правящая или управляющая ипостась бытия. Правь — это система всеобщих законов и правил, установленная Сварогом, по которой устроен мир и в соответствии с которой надо жить правильно хорошему человеку. Жить по Праву — это правильно думать, правильно говорить и правильно делать. Отсюда происходят слова «правда», «правдивый», «правый», «правила», «правильный», «справедливый», «праведный (правильной веды)»²⁰. Не менее любопытно, что древние славяне не только различали слова «право» и «закон», но и противопоставляли их: «Само слово «закон» означает «за пределами кона», т.е. как пишет известный исследователь русского языка И.И. Срезневский, за пределами традиций. Если общество живет по принципам кона, а не по предписаниям (указам, постановлениям, законам), то оно более жизненно»²¹. Такие утверждения находятся в прямой противоположности со встречающимися еще в нашей литературе «научными» заявлениями, что слово «право» в русском языке имеет латинское происхождение (Л.В. Петрова) и чуть ли не происходит от латинского слова «провинция» (Фасмер), либо с «логическим» его выведением от русского слова «прямой» (В.Н. Протасов).

По нашему мнению, русское слово «право» этимологически нельзя вывести из латыни. Его смысловое пространство очерчивается одноязычными русскими же словами: «справедливость», «правь», «правда»²², «праведный», «правильный», «правила» и др. В юридической литературе аналогичное мнение высказывает А.Я. Берченко: «В нашем языке слово «право» генетически — исконно русское, народное, обозначающее вначале правду, праведность, истину, справедливость, правдивость, правоту»²³. «Право и правда проистекают из одного корня», — писал В.С. Нерсесянц²⁴. Традиционно в юридической литературе считалось, что право в этом отношении неотделимо от справедливости. «Право», «правовое», «справедливое» — это один ряд близких по значению слов²⁵.

Таким образом, российская правовая система своими корнями уходит в глубокие пласты национальной культуры и государственности. К ее глубинным началам, имеющим теоретико-методологическое значение для типологизации отечественной правовой системы, непредвзятыми исследователями причисляют следующие:

1) самобытность русской государственности, не поддающаяся изменению даже после длительных и массивных включений иностранных управленческих и конституционных форм. Для русского права всегда была исключительно важна связь с государством;

2) особые условия экономического прогресса, для которого характерна опора на коллективные формы хозяйствования, крестьянскую общину,

21 Шемшук А.В. Этическое государство. М., 2001. С. 34. Об этом пишет и В.А. Истархов: «В глубокой древности, в период золотого века человечества, люди жили не по законам, а по божественным кононам. Слово «кон» — это круг, сердцевина. Слово «за-кон» — это то, что ЗА этим кругом, за коном» (см.: Истархов В.А. Удар русских богов. С. 379).

22 Любопытно проанализировать следующее высказывание: «Не случайно у нас родилось, кроме «истины», еще отдельное (и почти непереводаемое) слово «правда»: тут — истина, тут — и личная нравственность, тут — и общественная справедливость» (Солженицын А.И. Россия в обвале. М., 1998. С. 161).

23 Берченко А.Я. Еще раз о проблеме права и закона // Журнал рос. права. 1999. № 3/4. — С. 80.

24 Нерсесянц В.С. Юриспруденция. Введение в курс общей теории права и государства: Для юрид. вузов и фак-тов. М., 1998. С. 127.

25 Алексеев С.С. Государство и право: Начальный курс. М., 1994. С. 62. Есть и другие истолкования термина «право». Например, немецкий филолог Макс Фасмер пытается установить связь между русским словом «право» и латинским «провинция» (от «правообладающий полномочиями») (см.: Фасмер М. Этимологический словарь русского языка / Пер. с нем. М., 1991. Т. 1. С. 556).

26 Теория государства и права: курс лекций / под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. Саратов, 1995. С. 144–154.

артель, сельскохозяйственный кооператив, основывающиеся на специфической трудовой этике, взаимопомощи, трудовой демократии, традициях местного самоуправления;

3) формирование особого типа социального статуса личности, для которого свойственно преобладание коллективистских элементов правосознания и нежесткость линий разделения личности и государства;

4) тесная связь традиционной основы права и государства со спецификой православной ветви христианства с ее акцентом не на мирском жизнепонимании Бога и человека (католицизма) и тем более не на благословении стяжательства (протестантизм), а на духовной жизни человека с соответствующими этическими выводами (нестяжание, благочестие и т. д.)²⁶.

Поэтому правовая система России сейчас выступает как сложное, противоречивое сочетание божественного смысла, человеческого поведения и искусственной, подчас конъюнктурной маски, надеваемой на русский правовой феномен политической властью или господствующей идеологической системой.

Правовая система России принадлежит к особому типу правовой цивилизации. У нее специфическая система правовой идентификации, которая, однако, не делает ее каким-то исключением в юридическом мире. Для русского типа правовой идентификации характерно стремление правосознания вкладывать в явление права собственный социально-этический смысл, стихийно — практический поиск справедливости вне строгой позитивистской юридической формы.

Ценность российского права — есть его способность к выражению духовности общества, от чего правопорядок приобретает завершенность и целостность с культурой. Российская правовая идея нуждается в самопознании, выявлении и активизации в политической культуре российского общества. Это возможно лишь в рамках своеобразной и во многом новой для России консервативной правовой революции,

которая, будучи направлена не на разрушение, а на исключительно понимание всего существующего, накопленного Россией на самых различных этапах ее политической истории, должна привести, в конечном счете, к самораскрытию права как элемента национальной общероссийской культуры.

В настоящее время можно говорить, что Россия сделала переход от дикого либерализма 90-х к обдуманному либеральному реформированию правовой системы. Более чем за одно десятилетие Россия сделала несколько поэтапных шагов: от советской правовой системы к правовой «системе» переходного периода (к характеристике данного периода, скорее всего, подходят слова — анархия) и к современной правовой системе, которая продолжает реформироваться и приобретать более четкие, конкретные очертания.

Современная правовая система России в данный период ее истории перехода к правовому демократическому государству испытывает значительную модернизацию и реформацию. Несмотря ни на что, с каждым годом, что бы ни говорили, уровень правосознания большей части общества повышается, у государства очерчиваются контуры правовой идеологии, происходит значительное реформирование права в целом, формируется основа новой правовой системы России. Справедливо утверждает В.Н. Синуков: «Отечественная правовая культура находится на этапном рубеже поиска собственной целостности. Для продолжения своего развития в XXI в. она нуждается в системной идентификации с отечественной духовной культурой. Только в этом случае правовая система может обрести твердую почву для решения задач своего развития».²⁷

Российская правовая система может рассматриваться в качестве целостной правовой цивилизации или, по крайней мере, группового подразделения славянской правовой общности, поскольку в ее зону входят национальные правовые системы республик в составе Российской Федерации, законодательство которых инкор-

27 Синуков В.Н. Российская правовая система. Введение в общую теорию. — 2-е изд. М., 2012. С. 15.

28 Синуков В.Н. Указ. соч. С. 78.

порировано в систему федерального законодательства. При этом следует иметь в виду весьма нетипичную для классических правовых систем совместимость юридического регулирования у славянских и, скажем, тюркских народов России.

Российская правовая система в перспективе будет идентифицироваться в качестве основы правовой общности восточнославянских и части тюркских народов бывшего Союза ССР. Этим определяется специфика российской правовой системы, так как Россия – страна оригинального синтеза культур. В ее правовой системе имеется много заимствованных, «внедренных» юридических форм, которые, однако, получили самобытную, часто весьма необычную правовую транскрипцию и новый по отношению к оригиналам духовный смысл. Поэтому все попытки представить правовую систему России, а ранее СССР как

разновидность континентального права основывались лишь на внешнем подобии основных источников, законодательства и мало учитывали культурное содержание ее права. Как считает В.Н Синюков, в российской правовой культуре иной способ социализации позитивного права, особый духовный смысл похожих по «технике» юридических средств. Распространение, «диффузия» права идет не в прозрачной среде «чистого», этически готового к формальной рецепции правосознания, как мы это видим в странах так называемого юридического мировоззрения, а в очень насыщенной, непрозрачной среде мощного поднормативного регулирования – обычного, религиозного, корпоративно-общинного. Поэтому русский правовой тип – это самостоятельная альтернатива романо-германской и англосаксонской правовым культурам²⁸.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Блок М. Феодалное общество. М.: Издательство им. Сабашниковых, 2003. – 504 с.
2. Берман Г.Дж. Западная традиция права: эпоха формирования. М.: Изд-во МГУ, 1994. 592 с.
3. Вальденберг В. Древнерусские учения о пределах царской власти. Очерки русской политической литературы от Владимира Святого до конца XVII в. Пг., 1916. IX. 463 с.
4. Ионайтис О.Б. Русская средневековая философия и византийские традиции. Екатеринбург: Центр проблем детства, 1999. 138 с.
5. Осакве Кр. Типология современного российского права на фоне правовой карты мира // Государство и право. 2001. № 4.
6. Синюков В.Н. Российская правовая система. Введение в общую теорию. – 2-е изд. М.: НОРМА, 2012. 672 с.
7. Шагиева Р.В. Теория правовой системы: монография. М.: РТА, 2017. 150 с.

BIBLIOGRAFIJA

1. Blok M. Feodal'noe obshhestvo. M.: Izdatel'stvo im. Sabashnikovyh, 2003. 504 s.
2. Berman G.Dzh. Zapadnaja tradicija prava: jepoha formirovanija. M.: Izd-vo MGU, 1994. 592 s.
3. Val'denberg V. Drevnerusskie uchenija o predelah carskoj vlasti. Ocherki ruskoj politicheskoj literatury ot Vladimira Svjatogo do konca XVII v. Pg., 1916. IH. 463 s.
4. Ionajtis O.B. Russkaja srednevekovaja filosofija i vizantijskie tradicii. Ekaterinburg: Centr problem detstva, 1999. 138 s.
5. Osakve Kr. Tipologija sovremennogo rossijskogo prava na fone pravovoj karty mira // Gosudarstvo i pravo. 2001. № 4.
6. Sinjukov V.N. Rossijskaja pravovaja sistema. Vvedenie v obshhju teoriju. 2-e izd. M.: NORMA, 2012. 672 s.
7. Shagieva R.V. Teorija pravovoj sistemy: monografija. M.: RTA, 2017. 150 s.

Г.Г. ГОЛЬДИН, Л.О. ТЕРНОВАЯ

Паспорт – источник изучения эволюции прав человека

АННОТАЦИЯ. Эволюция паспортной системы может служить наглядным материалом того, как менялось отношение государства к его гражданам, как постепенно шаг за шагом расширялась область прав и свобод, которые предоставлялись властью человеку. Эта картина не обнаруживает связи между революционными процессами и ослаблением паспортного контроля. Но она говорит о том, что тенденция уравнивания граждан в плане удостоверения их личности имела устойчивый характер и привела к заметным результатам. Информационные перемены в мире отразились в качестве документов, усилении их цифровой составляющей. При возрастании потребности в свободе передвижения в мире сохраняются визовые ограничения. В контексте новых рисков и вызовов международной безопасности паспортный контроль не исчезнет.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: государство, права человека, свободы, паспорт, удостоверение личности, виза, идентификационная карта.

ГОЛЬДИН ГЕННАДИЙ ГЛЕБОВИЧ – доктор политических наук, профессор, заведующий кафедрой международного права и публично-правовых дисциплин Российской академии адвокатуры и нотариата (e-mail: avocats@yandex.ru).

ТЕРНОВАЯ ЛЮДМИЛА ОЛЕГОВНА – доктор исторических наук, профессор, профессор кафедры социологии и управления МАДИ (e-mail: 89166272569@mail.ru).

Права человека отражают не только его отношение к государственной власти, но и понимание обществом значимости достоинства и свобод личности. Традиционно к источникам, позволяющим оценить состояние в области прав человека, относятся декларации, принятые в США и во Франции в XVIII в., документы общественных движений, отстаивающих эти ценности, международные акты, начиная с Всеобщей декларации прав человека, отмечающей в 2018г. свой 70-летний юбилей. Недостаток таких источников заключается в том, что они отражают всеобщий, глобальный характер этой проблемы. При его важности нельзя забывать, что даже употребление понятия «человек» в словосочетании «права человек» в единственном числе заставляет пристально вглядываться в индивидуальные особенности восприятия этих прав, в наполнение их содержания личностным опытом. Такой подход ведет к одному из наиболее распространенных источников – паспорту, помогает анализировать его не только как технический документ, удостоверяющий личность, а как свидетельство эпох, в которых человек проживал разные состояния своих прав и свобод.

Паспорт является государственным учредитель-

ным и регистрационным документом, который удостоверяет личность и гражданство своего владельца, но при этом он не отражает реальное проживание на его территории государства гражданства. Паспорт необходим при пересечении границ государств и пребывании за границей. Именно с этими целями он и возник в очень давние времена. Насколько эти времена давние, судить сложно, но то, что паспорт уже существовал в V в. до н.э. в Персидской империи, известно из Библии (Неем. 2:7 – 8). Жителям провинций Римской империи для выезда из них требовалось разрешение, паспорт и подтверждение уплаты пошлины. Житель Египта, имея на то разрешение, но, не имея паспорта, уплачивал штраф, равный трети имущества. Паспорт римских легионеров представлял собой две соединенные бронзовые пластинки, запись на которых была заверена воинской печатью. Поскольку паспорт был подтверждением благонадежности своего обладателя, то этот документ можно было заменить чеком об уплате специальных налогов (закят для мусульман и джизья для иноверцев), что и делалось в Арабском Халифате.

Несмотря на то, что в 1414г. паспорта были введены в английскую правовую систему парламентом

и подписывал их король, старейший подобный документ известен только от 18 июня 1641г., он был выдан капитану Уильяму Брэдшегу. Вообще, в XV столетии потребность в паспортах диктовалась множеством причин. Главной среди них была необходимость отличать честных путешественников, торговцев, ремесленников от нищих и разбойников, наводнивших Европу. Вопрос контроля приезжающих хоть и с меньшей остротой, но становился актуальным и в России. В Соборном уложении (1649) говорилось о «проезжей грамоте» для иноземцев. В XVII в. с зарождением регулярных армий требовалось уменьшить число дезертиров. Тогда же при буйстве эпидемий было важно выявить путешественников, прибывающих из мест, где вспыхивала чума. Еще позже вводятся специальные паспорта для евреев и для учеников ремесленников. Также вменяется обязанность регистрировать такие документы. Все это свидетельствовало об ужесточении паспортного контроля. Власти были убеждены, что это позволит не только вычислять политически неблагонадежных лиц в бурный период конца XVIII в., но и обнаруживать вражеских шпионов. Несмотря на то, что подобные упования были тщетными, ослабления контроля не произошло и после завершения Наполеоновских войн. Результаты Французской революции, пожалуй, можно было увидеть в учете имущественных возможностей граждан при получении паспорта и его регистрации: бедные получали документ бесплатно, а во Франции и Германии производилась бесплатная регистрация паспортов.

Смягчение системы паспортного контроля явилось результатом Промышленной революции, развития транспорта и, соответственно, увеличения свободы передвижения. По всей Европе протянулись железнодорожные линии. Множество пассажиров в короткие сроки пересекали сразу несколько государственных границ. Хотя и не везде, в Российской и Османской империях по-прежнему требовались особые заграничные паспорта, паспорт терял смысл документа, регулирующего

передвижение людей. С началом Первой мировой войны ситуация изменилась. В целях безопасности был усилен пограничный контроль. После войны в Европу хлынули мигранты. Недавно образованная Лига Наций в 1920г. организовала конференцию по паспортам и проездным документам. Эти же вопросы рассматривались в 1926 и 1927 гг. Между первой и последующими конференциями Лиге Наций удалось в некоторой степени решить проблему более чем миллиона человек, оказавшихся без гражданства. В 1922г. был разработан международный документ, удостоверяющий личность держателя. Он получил название Нансеновского паспорта по имени Фритьофа Нансена, комиссара Лиги Наций по делам беженцев. Преимущественно этот документ получали как оказавшиеся в эмиграции россияне, так и несколько сот тысяч армян, спасшихся от геноцида в 1915г. Ко Второй мировой войне этот документ признавали почти полсотни государств. Нансеновский паспорт считается предшественником Проездного документа беженца, ратифицированного Конвенцией ООН о статусе беженцев (1951). Обладателями нансеновского паспорта были многие известные люди: И. Бунин, В. Жаботинский, В. Набоков, А. Павлова, В. Познер, С. Рахманинов, И. Репин, З. Серебрякова, И. Стравинский. Этот паспорт был у старейшины русской общины в Тунисе А. Ширинской-Манштейн. И только в 1997г. она получила гражданство Российской Федерации, так написав об этом: «Я ждала русского гражданства. Советское не хотела. Потом ждала, когда паспорт будет с двуглавым орлом — посольство предлагало с гербом интернационала, я дождалась с орлом»¹.

История внутренних паспортов четко отражала все социально-экономические и политические проблемы государств. Нет ничего удивительного, что в России паспорта вводятся в 1719г. указом Петра I о «проезжих грамотах», предназначенных для контроля передвижений населения внутри страны и уплаты налогов. С 1763г. паспорта становятся инструментом сбора пошлин². На загра-

1 Снегирев В. Сербский след на карте Луганщины // URL: <http://nedelya.net.ua/news/vremya-nazad/serbskiy-sled-na-karte-luganshchiny>.

2 Чернуха В.Г. Паспорт в России. 1719 – 1917. М.: Лики России, 2007.

нические паспорта власти периодически вводили ограничения. Представителям разных сословий внутренние паспорта выдавались на разные сроки. В 1894г. было принято новое положение о паспортах³. Паспорт утверждал гендерное неравенство, ибо выдавался только мужчинам, все остальные члены семьи вносились в этот документ. Для получения отдельного паспорта замужней женщине требовалось разрешение мужа, незамужней – просьба родителей. Паспорта, выданные духовным руководством, имели служители церкви. Не отказывали в паспортах даже сектантам, кроме членов секты скопцов. Отсутствие паспорта каралось. Возможно, такие ограничения были причиной отмены внутренних паспортов молодой Советской властью. При этом порядок получения загранпаспорта, согласно «Инструкции о правилах въезда и выезда из России», принятой в декабре 1917г., оставался почти таким же, как при царской власти. Разница была в том, что получать дополнительное разрешение следовало не в полиции, а в Народном комиссариате внутренних (НКВД) или иностранных дел (НКВД). Однако уже в 1919г. появляются «трудовые книжки», фактически заменившие паспорта. В 1925г. Президиум ЦИК СССР утвердил «Положение о въезде в СССР и выезде из СССР», согласно которому пересечение границы было возможно только при наличии заграничного паспорта с выездной визой. Как раз этот документ воспет Владимиром Маяковским в стихотворении «О советском паспорте». К 1932г. в стране возникла потребность в учете граждан, что было связано как с активными процессами внутреннего перемещения рабочей силы, так и соблюдения элементарного правопорядка. Сначала в паспортах граждан, достигших 16 лет, ставились отметки о прописке по месту жительства, месте работы и социальном положении. Существовали коды, указывающие пребывание обладателя паспорта в плену или в лагерях. С 1937г. в этот документ стали клеивать фотографию. Но паспорта выдавались не всем. Их не было у военных и колхоз-

ников, учитываемых по поселенным спискам. В 1959г. принимается «Положение о въезде в СССР и выезде из СССР», согласно которому выехать за границу можно было не только по заграничному паспорту, но и по заменяющим его документам (видам на жительство, удостоверениям на выезд), которые прилагались к общегражданскому паспорту. Все жители СССР стали получать паспорта лишь с 1970г. В 1972г. было введено «Положение о паспорте», выдержка из которого имела в каждом паспорте. Парадоксально, что советский паспорт по сроку действия пережил СССР: вплоть до 1 июля 2004г., граждане России и стран СНГ продолжали беспрепятственно пользоваться паспортами исчезнувшего государства. До 31 декабря 2004г. с целью обеспечения безвизовых поездок в Калининградскую область без заграничного паспорта на 12 страницу клеивались фотографии детей – граждан Российской Федерации, не достигших 14-летнего возраста.

В каждом государстве сложилась собственная традиция выпуска паспортов и отношения населения к ним. Если обратиться к опыту Соединенных Штатов Америки, то обнаружится, что там вообще отсутствует законодательно утвержденный список документов, подтверждающих личность. Неудивительно, что наиболее популярным идентификационным документом стали водительские права, которые есть даже у тех, кто не имеет права водить автомобиль. В США права получают еще в школе, потому что курсы вождения входят в обязательную часть школьной программы. После их прохождения и экзаменов ученик получает водительское удостоверение вне зависимости от того, как он сдал экзамены на права, поскольку указывается, они с правом вождения или без него. Безусловно, этот вид документа, устанавливающего личность, ничего не говорит о гражданстве, о национальном единстве, поскольку даже внешний вид прав отличается в каждом штате. Вместе с тем водительские права, подтверждая личность, снижают необходимость американских граждан в

3 Новое положение о паспортах: Выс. утв. 3 июня 1894г. положение о видах на жительство с приведением узаконений, на которые в нем сделаны ссылки, и с прил. необходимых пояснений к тексту нового закона / [Соч.] Канд. прав И. А. Хмельницкого. Неофиц. изд. Одесса: Б. и., 1894.

получении паспорта, на страницах которого запечатлены известные образы, ассоциирующиеся с государственностью США, – орел, гора Рашмор с гигантскими бюстами четырех президентов и др., приведены цитаты американских лидеров.

Защита паспортов от подделки не менее важная задача, чем защита денежных знаков. Примеров подделки паспортов много, в том числе чересчур качественной. В годы Великой Отечественной войны в СССР были разоблачены германские шпионы, обладавшие поддельными советскими паспортами, настолько хорошо выполненными, что даже скобы паспортов были изготовлены из нержавеющей стали. Этим паспорта отличались от советских документов, имевших ржавчину в местах скрепления страниц. На этой же ошибке уж во время холодной войны попались несколько американских шпионов. В наши дни одним из самых подделываемых стал шведский паспорт. Причина заключалась не в низком качестве исполнения документа, а легкости его обмена в случае утери или порчи.

Несмотря на то, что сейчас паспорт в качестве документа, удостоверяющего личность, уравнивает знатных лиц и людей обычного происхождения, богатых и бедных, известных персон и незаметных граждан, в Соединенном Королевстве Ее Величество королева Елизавета II паспортом не обладает, поскольку гражданину Великобритании выдается распоряжением королевы. Даже при выезде за границу Елизавета II обходится без паспорта. Ко всем другим монархам эта практика неприменима, включая главу Государства Город Ватикан (лат. *Civitas Urbis Vaticanae*). На коричневой кожаной обложке паспорта подданного Ватикана, приравняемого к дипломатическому, золотом вытиснены скрещенные ключи Святого Петра и папская тиара, торжественный головной убор, который до Иоанна XXIII понтифика носили при богослужениях. Папе Римскому выдается паспорт №1, однако неизвестно, какие данные о понтифике и в каком виде он содержит, например, вписано ли в паспорт его светское имя или то, которое он получил при избрании. Подданства

и паспорта Ватикана можно лишиться, перестав исполнять служебные обязанности. Только Папа не может иметь другого гражданства или подданства. Для Бенедикта XVI было сделано исключение: Йозефу Ратцингеру правительство ФРГ разрешило сохранить его немецкое гражданство. Но именно во время его визита в Бразилию в 2007г. пограничники решили проверить паспорт понтифика⁴. Оказалось, что дипломатическая служба Ватикана, готовившая визит, допустила оплошность, и паспортов не было ни у самого Папы, ни у госсекретаря Ватикана кардинала Тарчизио Бертоне. Дипломатический скандал не устраивали, но на авиакомпанию Alitalia бразильские власти наложили высокий штраф за то, что ее самолет доставил в страну «нелегальных пассажиров». К паспортным курьезам можно отнести то, что паспорта выписываются на давно почивших монархов. В 1974г. египтологи обнаружили, что состояние мумии одного из самых известных фараонов Рамсеса II по каким-то причинам очень быстро ухудшается. Было решено везти ее на обследование в Париж. Для ускорения оформления документов и чтобы избежать оформления ее вывоза как культурной ценности был выписан современный египетский паспорт, где было указано имя фараона – Рамсес, а в графе «Профессия» стояло «король» и пометка «болен». Когда самолет с мумией приземлился в аэропорту Ле-Бурже, его встретили со всеми почестями, которые обычно оказывают при встрече королевской особы.

Продолжая традицию Лиги Наций, ООН в 1963г. провела конференцию, посвященную выработке основных принципов общемировой паспортной системы. Конференция была неудачной. Позже, в начале 1980-х гг., под руководством Международной организации гражданской авиации (ИКАО) рекомендации приняли, в частности, был утвержден полиграфический формат современного паспорта, унифицирована паспортная терминология. Обложки паспортов стран мира также не отличаются пестротой палитры: в основном это спокойные, сдержанные оттенки синего, бордового и зеленого цветов. Вместе с тем мно-

4 Бенси Дж. Читайте! Завидуйте! Я – подданный Святейшего Престола! // Независимая газета. 2007. 20 июня.

гообразии видов паспортов говорит не только о различии их предназначения, но и о достаточно широком наборе социальных ролей, которые может позволить себе человек, выбирая один из видов нетрадиционных паспортов. Естественно, речь идет не о широко известных: обычном или туристическом паспорте (англ. Ordinary passport); служебном или официальном паспорте (англ. Official passport); дипломатическом паспорте (англ. Diplomatic passport); паспорте (удостоверении личности) моряка (англ. Seaman's passport); коллективном паспорте (англ. Group passport), выдаваемом определенной группе лиц, путешествующих вместе; семейном паспорте для членов семьи путешественника (англ. Family passport); проездном документе (англ. Travel document, фр. Laissez-passer), не являющимся национальным паспортом, но выполняющим функции паспорта; паспорте иностранца/негражданина (англ. Alien's passport). Особый смысл имеют паспорта почетного гражданина и гражданина мира. Ничем не ограничивают свободу воображения человека камуфляжный паспорт (англ. Camouflage passport), удостоверяющий гражданство уже не существующего или вообще не существовавшего государства, и фантастический паспорт (англ. Fantasy passport), который выпускает действующая неправительственная организация, группа или фонд иногда в целях рекламы или как сувенир. Иногда даже такие паспорта умудряются подделывать. В 1997г. Интерпол раскрыл деятельность синдиката по изготовлению фальшивых паспортов виртуального государства Силенд.

Свободе передвижения препятствуют ограничения на получение заграничного паспорта. В российском прошлом они выражались в сумме, которую следовало заплатить за его получение. В США в период маккартизма был принят «Акт 1954г. о контроле над коммунистами», согласно которому компартия была признана незаконной, установлены 14 признаков, определяющих причастность к коммунизму, коммунистам запреще-

но получать заграничный паспорт. Государство, как правило, не разрешает въезд на свою территорию по паспорту непризнанного им государства. Человека с паспортом, в котором была открыта виза Израиля, не пустят во многие мусульманские страны. Иногда ограничения имеют технологический характер. Так, гражданину Великобритании было отказано в оформлении проездных документов из-за слишком длинного имени, официально взятого им в 2010г. и отражающего его увлечение боди-артом – King of Ink Land King Body Art The Extreme Ink-Ite.

Паспорт предоставляет человеку возможность путешествовать по всему миру, совершать деловые поездки. Свобода передвижения становится одной из наиболее значимых в современном мире⁵. Международная ассоциация воздушного транспорта (ИАТА) и компания в области планирования местожительства и инвестиционного гражданства Henley & Partners ежегодно представляют индекс визовых ограничений, называемый также рейтингом паспортов мира. Показатель выводится по количеству стран, в которые владельцы соответствующего паспорта могут въехать без визы. Рейтинг 2017г. возглавила Германия, гражданам которой обеспечен безвизовый доступ в 176 стран. Аутсайдером рейтинга назван Афганистан. Однако КНДР, которую называют самой закрытой страной мира, оказалась в рейтинге на 86-й строчке. Россия в рейтинге Henley & Partners поставлена на 51-ю строчку, чуть опережая Турцию. Без визы россияне могут посетить 106 стран⁶.

Информационная эпоха, в которую вступило человечество, породила новые свободы и сделала легче реализацию прежних прав и свобод, включая право на идентификацию личности. С 1 апреля 2010г. государства начинают выдавать только машиносчитываемые паспорта, содержащие биометрические и другие данные. Более широкое распространение получает идентификационная карта, или ID-карта (от англ. Identity Document) – официальный документ, удостоверяющий личность, в

5 Поделл А. Паспорт человека мира. Путешествие сквозь 196 стран. М.: Эксмо, 2016; Поделл А., Логотетис Л. Паспорт человека мира. Невероятное путешествие из Нью-Йорка в Голливуд. В 2-х кн. М.: Эксмо, 2016.

6 Индекс визовых ограничений // URL: <https://ru.henleyglobal.com/international-visa-restrictions>.

том числе в электронных системах разных уровней и назначений, обычно выполненный в формате пластиковой карты. Еще в начале 2000-х гг. Сингапур одним из первых в мире ввел для своих жителей электронные паспорта, объединив на одной карте удостоверение личности и универсальный ключ для госуслуг. Исабель Висенте стала первой гражданкой Испании, получившей электронное удостоверение личности нового образца, помимо обычных сведений включающее в себя и антропометрические данные. В КНР создано генотипическое удостоверение личности человека, отображающее 18 признанных в мире ориентиров из молекул ДНК, идентифицирующих личность на генетическом уровне. В Болгарии хотят включить в данные документа пункт о вероисповедании. ID-карты, позволяющие гражданам свободно перемещаться между странами сообщества, выдают региональные объединения Европейский союз и ЭКОВАС. Международное удостоверение студента ISIC, признаваемое удостоверением личности в 120 странах, выдается с начала 1960-х гг. Международной студенческой туристической конфедерацией.

Изменения, касающиеся паспортов и других документов, удостоверяющих личность, свидетельствуют о расширении пространства прав и свобод. Как и в любом подобном процессе, здесь можно видеть не только положительные признаки, но и

те, что заставляют подумать о совершенствовании и самой базы документов, и системы их контроля. Фраза кота Матроскина из мультфильма о Простоквашино «Усы, лапы и хвост – вот мои документы!» вполне применима к ситуации, когда британская школьница Эмили Харрис пересекла границу Турции, предъявив игрушечный паспорт своего плюшевого единорога. Пограничник не заметил этого и проштамповал документ, не дающий права на въезд в другую страну. Этот случай, произошедший в 2013г., показывает, как легко можно вывезти в другую страну ребенка нелегально⁷.

Несмотря на смягчение визового режима, появление современных документов, удостоверяющих личность, в обозримом будущем паспорт сохранится. Более того, он сможет повысить свое значение как носителя информации не только о своем обладателе, но и о государстве, гражданином которого он является. Известны обращения Президенту России В.В. Путину с просьбой отобразить на его страницах ключевые события истории Российского государства, напечатать во внутренних и зарубежных паспортах текст гимна страны, контуры страны в разные эпохи, а также высказывания известных соотечественников⁸. Это – мировая тенденция, находящая воплощение в паспортах ряда государств. Но она отражает новый уровень понимания гражданином роли государства в своей судьбе, в том числе роли защитника прав и свобод.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Поделл А., Логотетис Л. Паспорт человека мира. Невероятное путешествие из Нью-Йорка в Голливуд. В 2-х кн. М.: Эксмо, 2016. 800 с.
2. Снегирев В. Сербский след на карте Луганщины // URL: <http://nedelya.net.ua/news/vremya-nazad/serbskiy-sled-na-karte-luganshchiny>.
3. Чернуха В.Г. Паспорт в России. 1719–1917. М.: Лики России.

BIBLIOGRAFIJA

1. Podell A., Logotetis L. Pasport cheloveka mira. Neveroyatnoye puteshestviye iz N'yu-Yorka v Gollivud. V 2-kh kn. M.: Eksmo, 2016. 800 s.
2. Snegirev V. Serbskiy sled na karte Luganshchiny // URL: <http://nedelya.net.ua/news/vremya-nazad/serbskiy-sled-na-karte-luganshchiny>.
3. Chernukha V.G. Pasport v Rossii. 1719–1917. M.: Liki Rossii, 2007. 296 s.

7 Ребенок прошел пограничный контроль по паспорту игрушки // URL: <https://www.obozrevatel.com/travel/tourism/14785-rebenok-proshel-pogranichnyiy-kontrol-po-pasportu-igrushki.htm>.

8 Елкина М. Российский паспорт предложили сделать более патриотичным и красивым // Известия. 2015. 16 марта.

А.А. РОЖНОВ

Эволюция института уголовного наказания в период правления Петра I

АННОТАЦИЯ. В статье дается характеристика эволюции института уголовного наказания в период правления Петра I. Объясняются причины ужесточения уголовной политики в рассматриваемый период, указываются цели уголовного наказания, описываются виды наказаний, затрагивается вопрос о назначении наказания.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: Петр I, уголовное право, уголовное наказание, цели наказания, система наказаний.

РОЖНОВ АРТЕМИЙ АНАТОЛЬЕВИЧ – профессор Департамента правового регулирования экономической деятельности Финансового университета при Правительстве Российской Федерации, доктор юридических наук, доцент (e-mail: roartan@mail.ru).

Наиболее динамично и интенсивно развивавшейся отраслью права в период правления Петра I, несомненно, являлось уголовное право. В общем массиве петровского законодательства количество нормативных правовых актов уголовно-правового содержания, по подсчетам историков, составляло около 400¹, что явно свидетельствует о самом пристальном внимании, которое законодатель уделял этой отрасли права. Особое отношение Петра именно к уголовному праву предопределялось тем, что присущие данной отрасли методы правового регулирования в наибольшей степени соответствовали характеру проводившейся государем политики и ее восприятию населением. В условиях практически полного отторжения народом петровских «реформ» метод максимально жесткого уголовно-правового принуждения фактически являлся их единственной движущей силой. Будучи не в состоянии убедить общество в необходимости и целесообразности западных нововведений или не желая объяснять подданным цели и мотивы своей политики, Петр просто заставлял их принимать свою монаршую волю под угрозой применения уголовных наказаний за малейшие нарушения предписаний, исходивших от верховной власти, и за неисполнение ее требований.

Эволюция института уголовного наказания в первой четверти XVIII в. характеризовалась двумя важнейшими особенностями. Первая и наиболее очевидная заключалась в том, что царствование Петра I стало апогеем кровожадности, временем проявления высшей степени беспощадности государства по отношению к обществу как в результате законодательного расширения перечня уголовных наказаний и их ужесточения, так и вследствие небывалых масштабов репрессий, которые в режиме нон-стоп обрушивались на страну на протяжении всей петровской эпохи. Уголовное законодательство Петра, прежде всего Артикул воинский 1715г. как ключевой уголовно-правовой акт, «каждая строка его, можно сказать, дышит страшной жестокостью и ненавистью по отношению к преступнику»², да и к обществу в целом, которое активно противилось проводившейся государем «европеизации». Запредельная по российским меркам жестокость петровских уголовных законов была обусловлена тремя факторами. Прежде всего она являлась естественным следствием и порождением вышеотмеченного колоссального сопротивления, которое оказывало население проводимой Петром революции «сверху», а также той обстановки чрезвычайщины, которая

1 Ромашкин П. С. Основные начала уголовного и военно-уголовного законодательства Петра I. М., 1947. С. 16.

2 Латкин В. Н. Учебник истории русского права периода империи (XVIII и XIX вв.). М., 2004. С. 431.

сложилась в стране в процессе «преобразований». Только посредством полномасштабного государственного террора неистовый «преобразователь» мог устранять со своего пути всех неугодных и несогласных и тем самым расчищать путь для продвижения своих «реформ». Немаловажное значение имела и жестокость самого Петра, проявлявшаяся не только в его личном участии в допросах, пытках и казнях, но и в выборе наиболее суровых мер наказания для нарушителей издававшихся им законов. Ни один русский монарх ни до Петра I, ни тем более после не был столь кровожаден, как он, поэтому и уголовное законодательство других государей, неся на себе печать их личности, не отличалось свойственной Петру свирепостью. Наконец, еще одной причиной ужесточения, «варваризации» отечественного уголовного права при Петре было то, что в своей правотворческой деятельности он ориентировался на уголовные законы европейских стран, зачастую попросту механически копируя их, а они были гораздо более суровыми по сравнению с российскими. Подобная «европеизация» русского уголовного права также закономерным образом способствовала существенному повышению степени его репрессивности.

Практически всеобщее, поголовное неприятие народом навязываемых ему «еврореформ» предопределило и вторую особенность уголовного наказания при Петре I, а именно его выход за рамки чисто уголовно-правовой меры борьбы с преступностью и ее предупреждения и превращение в своего рода дубину, ударами которой Петр Алексеевич упорно загонял Россию в «счастливое будущее».

Трансформация уголовного наказания в ключевой инструмент «прорубания окна в Европу» привела к изменениям в соотношении целей наказания и средств их достижения. Если в Московском Государстве устрашение путем наказания являлось лишь одним из средств, с помощью которых государство пыталось достичь цели предупреждения преступлений, то в петровской России оно стало самостоятельной целью уголовного наказания.

Бесконечные угрозы самыми страшными наказаниями, их массовое применение, публичная обстановка казней, оставление тел казненных на длительное время на местах казней, глумление над трупами казненных — все это должно было не только и не столько способствовать борьбе с преступностью, сколько оказывать общее устрашающее воздействие на население, наглядно демонстрируя ему, что ради проведения своих «реформ» власть не остановится ни перед чем, что в конечном счете должно было сломить волю народа к сопротивлению. То есть фактически устрашение посредством уголовного наказания вместо сугубо уголовно-правового приобрело преимущественно политическое значение и в этом своем качестве данная цель явно затмевала собой другие цели наказания — возмездие преступнику за содеянное, предупреждение совершения новых преступлений как самим осужденным, так и иными лицами, изоляцию преступников от общества и использование их труда или имущества во благо государства.

Как и ранее, цель возмездия могла реализовываться в форме талиона: например, за нанесение ножевого ранения виновному пробивали руку ножом или гвоздем, за удар по щеке — били по щеке, за клеветнические обвинения в какой-либо «страсти или зле» пасквилянта подвергали тому наказанию, «каковою страстью он обруганного хотел обвинить», и т. п. Помимо устрашения достижению цели предупреждения преступлений по-прежнему способствовало выделение преступников из общей массы путем клеймения и уродования видимых частей тела посредством членовредительских наказаний. С целью изоляции преступников от общества активно применялись такие наказания, как тюремное заключение и ссылка. Новой целью уголовного наказания стало стремление государства выжать из осужденных максимальную пользу путем эксплуатации их труда на «великих стройках» создававшейся Петром Российской Империи — на строительстве Санкт-Петербурга, гаваней, каналов, крепостей, дорог, на рудниках, мануфактурах и т. д.

Система наказаний включала такие их виды, как смертная казнь, телесные наказания (членовредительские и болезненные), тюремное заключение, ссылка, денежно-имущественные наказания, увольнение со службы, шельмование, позорящие наказания, символические наказания, глумление над трупами казненных, неопределенные наказания и специальные наказания, применявшиеся к военным служащим.

Высшей мерой наказания являлась смертная казнь, которая была крайне широко представлена в петровском законодательстве, в частности, предусматривалась примерно в половине статей Артикула воинского. Смертная казнь подразделялась на простую, совершавшуюся путем повешения, отсечения головы и расстрела («аркебузирования»), и квалифицированную, то есть сопряженную с особыми мучениями для осужденного. К квалифицированным видам смертной казни относились: четвертование, сожжение в срубе, заливание в горло расплавленного металла, сажание на кол, закапывание в землю по плечи, колесование и повешение на крюке за ребро. При Петре I отсечение головы нередко производилось не топором, как было принято ранее, а мечом. Заимствованное из Европы колесование заключалось в раздроблении частей тела осужденного колесом и оставлении его на поднятом над землей колесе до наступления смерти. Иногда смертная казнь сопровождалась рванием тела преступника клещами или прожиганием (прокальванием) языка. В некоторых случаях квалифицированная смертная казнь заменялась на простую.

Смертная казнь производилась публично в специально отведенных для этого местах, при большом стечении народа, который порой насильно сгонялся на место ее проведения. Важным новшеством Артикула воинского стало требование о том, чтобы палач доводил смертную казнь до конца, даже если осужденный срывался с виселицы или с первого раза не удавалось отсечь ему голову и он оставался жив. Данное постановление шло вразрез с народными представлениями об отправлении земного

правосудия в случае Божественного вмешательства в его ход. Еще одна новелла Артикула воинского состояла во введении в русское уголовное право процедуры децимации, выражавшейся в повешении по жребию каждого десятого солдата из общей массы дезертировавших с поля боя или сдавших крепость или город. Наконец, в случае бунта или призывов к сдаче крепости допускалось наказание виновных (виновного) непосредственно на месте без суда во устрашение остальных.

Из прагматических соображений, связанных со стремлением власти по максимуму использовать труд каждого подданного, смертная казнь могла на практике заменяться другими наказаниями, чаще всего ссылкой преступников на вечную каторгу.

Чрезвычайно распространенными при Петре были телесные наказания, которые так же, как и ранее, распались на членовредительские и болезненные. В качестве членовредительских наказаний выступали отрезание или урезание языка, отсечение рук, пальцев, носа, ушей, вырывание ноздрей, пробитие ножом или гвоздем руки, клеймение. Последнее состояло в наложении раскаленным железом на тело преступника (на лоб, щеки либо на руки или спину) клейма в виде орла («заорление») или буквы В («вор»). Болезненными наказаниями являлись известные прежнему уголовному праву битье кнутом (простое, в «проводку» и на «козле»), батогами (простое и нещадное), плетьюми, а также новые наказания – битье шпицрутенами, розгами, линьками, «кошками». Битье шпицрутенами заключалось в том, что осужденного прогоняли сквозь строй солдат, стоявших шеренгами друг напротив друга, 3, 6 или 12 раз, и они наносили ему удары по спине длинными гибкими прутьями толщиной 2–3 см, при этом ни количество солдат, ни число ударов не определялись. Исполнение наказания в отношении сослуживца самими солдатами должно было оказывать на них дополнительное психологическое воздействие. Согласно Артикулу воинскому битье розгами (лозами) приме-

нялось к малолетним преступникам-ворам. Специальными наказаниями для матросов являлись битье линьками, то есть кусками каната с узлами, и «кошками» — четыреххвостными плетями с узлами на концах.

Как уголовное наказание тюремное заключение могло быть простым и соединенным с заковыванием преступника в «железа». Артикул воинский также предусматривал такое наказание, как кратковременный арест офицера у «профоса» — военного должностного лица, которое выполняло среди прочих палаческие функции. Наиболее опасные государственные (политические) преступники и противники режима содержались в Петропавловской и Шлиссельбургской крепостях. Режим отбывания наказания в тюрьмах оставался таким же, как и в XVII в.

Если в Московском государстве ссылка играла двоякую роль, одновременно являясь и наказанием, и способом заселения окраин³, то при Петре I она также стала использоваться в качестве источника дармовой подневольной рабочей силы, необходимой для выполнения наиболее тяжелых работ в интересах государства. В этом своем значении ссылка заключалась в направлении осужденных первоначально на большие весельные корабли (каторги, галеры) в качестве гребцов, а затем на различные работы — строительство портов, крепостей, каналов и т. д. По продолжительности ссылка на каторгу могла быть вечной или на определенный срок, а в зависимости от порядка ее применения являлась основным или дополнительным наказанием. Количество лиц, осуждавшихся на каторжные работы, могло напрямую определяться по разнарядке «сверху» с учетом конкретных потребностей государства в рабочих руках на тех или иных объектах.

Денежно-имущественными наказаниями являлись полная или частичная конфискация имущества, штраф в пользу государства или потерпевшего и вычет из жалования.

Конфискация всего имущества, как правило, сопровождала смертную казнь или вечную ссылку.

Совершенно новым видом наказания, разумеется, также заимствованным с Запада, стало шельмование. По форме оно представляло собой позорящее наказание, заключавшееся в переламывании над головой преступника шпаги или прибывании его имени к виселице и объявлении его вором («шельмом»). Юридические же последствия шельмования состояли в изгнании ошельмованного из «общества добрых людей», то есть в запрете всякого общения с ним под угрозой наказания того, кто этот запрет нарушит, в лишении его титулов и чинов, права давать свидетельские показания, приносить присягу и обращаться в суд, в том числе даже в случае нанесения ему побоев, ранений или ограбления. Подвергнутый шельмованию также отлучался от Церкви и не допускался к Таинствам причастия и брака. Единственным правом, которое за ним сохранялось, являлось право на жизнь, поэтому убийство ошельмованного являлось уголовно наказуемым. Таким образом, шельмование, по сути, означало объявление преступника вне закона и его гражданскую, или «политическую» смерть, что разительно отличало данное наказание от предусмотренного Уложением лишения доверия, выражавшегося в отнятии у преступника лишь части субъективных прав, связанных с судебной правоспособностью.

Чисто позорящими наказаниями являлись увольнение со службы с бесчестьем, лишение чина, публичное нанесение профосом пощечины, принудительное испрашивание прощения и др. Кроме того, сам по себе факт того, что преступник «в руках палачевых был», также стал расцениваться как дискредитирующий осужденного. Это было связано с привнесением в Россию западноевропейских представлений, в соответствии с которыми коль скоро профессия палача являлась бесчестной (на Западе), то любое соприкосновение с ним,

3 Подробнее см.: Рожнов А. А. История уголовного права Московского Государства (XIV–XVII вв.). М., 2012. С. 242–244.

даже случайное, не говоря уже о попадании в руки палача на эшафоте, ложилось на человека несмыслаемым позором.

Если преступника не было в наличии, то его осуждали и наказывали заочно, символически, используя его портрет или изображение в виде куклы. При неустановлении личности клеветника сочиненный им пасквиль подлежал сожжению палачом под виселицей. В качестве наказания глумлению могли подвергаться и тела умерших. Например, согласно Артикулу воинскому труп погибшего на дуэли следовало повесить за ноги, а труп самоубийцы надлежало волочить по улицам и затем закопать в «бесчестном месте». Известны случаи вскрытия по указам Петра могил и «наказания» умерших.

Специальными наказаниями, которые применялись в отношении преступников из числа офицеров, являлись арест у профоса, лишение чина, временный перевод в рядовые, вычет из жалования, увольнение со службы.

Наконец, как и в Московском Государстве, в законодательстве Петра I очень часто встречались неопределенные наказания.

Многие уголовно-правовые нормы содер-

жали санкции с альтернативно указанными видами наказаний.

При назначении наказания суд должен был учитывать особенности произошедшего («состояние дела») и обстоятельства, смягчавшие или отягчавшие наказание. К первым относились малолетний возраст, психическая неполноценность, болезнь, состояние аффекта, недостаточный опыт службы и др., а отягчающими обстоятельствами считались повторное или групповое совершение преступления, а также состояние опьянения. Законодательное восприятие последнего изменилось на прямо противоположное по сравнению с тем, которое предусматривалось Уложением.

По вопросу же о влиянии сословного и должностного положения преступника на наказание позиция законодателя, напротив, осталась такой же, как и ранее, то есть в одних случаях он руководствовался принципом равенства, а в других предусматривал повышенные наказания лицам, занимавшим более низкое положение.

В порядке исключения из принципа индивидуализации уголовной ответственности наказанию могли подвергаться не только сами преступники, но и их родственники.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Латкин В. Н. Учебник истории русского права периода империи (XVIII и XIX вв.) / под ред. и с предисл. В.А. Томсинова. М.: Зерцало, 2004. 576 с.
2. Рожнов А. А. История уголовного права Московского Государства (XIV–XVII вв.): монография. М.: Юрлитинформ, 2012. 512 с.
3. Ромашкин П. С. Основные начала уголовного и военно-уголовного законодательства Петра I / под ред. А.А. Герцензона. М.: Военно-юридическая академия. 1947. 95 с.

BIBLIOGRAFIJA

1. Latkin V. N. Uchebnik istorii ruskogo prava perioda imperii (XVIII i XIX vv.) / pod redakcij i s predislovijem V.A. Tomsinova. M.: Zercalo, 2004. 576 s.
2. Rozhnov A. A. Istorija ugodovnogogo prava Moskovskogo Gosudarstva (XIV–XVII vv.): monografija. M.: Jurliitinform, 2012. 512 s.
3. Romashkin P. S. Osnovnye nachala ugodovnogogo i voenno-ugodovnogogo zakonodatel'stva Petra I / pod red. A.A. Gercenzona. M.: Voенno-juridicheskaja akademija. 1947. 95 s.

М.А. СОКОЛОВА

К вопросу о совершенствовании деятельности по выявлению и устранению дефектов нормативных правовых актов

АННОТАЦИЯ. В статье анализируются существующие проблемы правовой регламентации и реализации процедур по выявлению и устранению дефектов нормативных правовых актов. Даны действенные рекомендации, обеспечивающие системный подход к проблеме выявления и устранения дефектов нормативных правовых актов посредством совершенствования отдельных процедур, а также их объединения в единое самостоятельное направление деятельности.

Автор отмечает, что на сегодняшний день деятельность по выявлению и устранению дефектов нормативных правовых актов осуществляется достаточно слабо: одни процедуры нормативно не закреплены, регулирование других содержит пробелы и иные недостатки, не позволяющие процедурам функционировать в полную силу. В статье делается вывод, что к субъектам, влияющим на формирование проекта плана мониторинга, также должно быть отнесено профессиональное сообщество, так как оно ежедневно сталкивается с несовершенствами правовой регламентации их деятельности, серьезно влияющими на качество ее осуществления.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: дефект; нормативный правовой акт; выявление; устранение; деятельность.

СОКОЛОВА МАРИЯ АНАТОЛЬЕВНА – старший преподаватель кафедры конституционного и административного права ЧОУ ВО «Нижегородская правовая академия»; соискатель кафедры теории государства и права МГЮА им. О.Е. Кутафина (e-mail: ma.sockolowa@yandex.ru).

Создание качественного нормативного правового акта – первостепенная задача субъекта правотворчества. Однако на практике это не всегда возможно ввиду как объективных обстоятельств, так и субъективных причин, в связи с этим важнейшее место в механизме правотворчества занимает деятельность по выявлению и устранению дефектов нормативных правовых актов, позволяющая совершенствовать действующее законодательство, а также предупредить возникновение дефектов во вновь создаваемых нормативных правовых актах. Стоит отметить, что на сегодняшний день деятельность по выявлению и устранению дефектов нормативных правовых актов осуществляется достаточно слабо: одни процедуры нормативно не закреплены, регулирование других содержит пробелы и иные недостатки, не позволяющие процедурам функционировать в полную силу.

Говоря о выявлении дефектов, необходимо, пре-

жде всего, указать на следующую проблему: законодательством предусмотрено несколько процедур, целью которых является выявление дефектов, состоящих в нарушении требования законности, в то же время результаты деятельности по выявлению дефектов (состоящих в нарушении иных требований юридической техники), осуществляемой в ходе текущей работы субъектов применения права, никак не учитываются, что является серьезным недостатком.

Большой потенциал по выявлению дефектов нормативных правовых актов заложен в процедуре мониторинга. Она неоднократно становилась предметом осмысления и анализа ученых-юристов (в частности, В.В. Астанина¹, Ю.Г. Арзамасова и Я.Е. Наконечного²), однако получила весьма ограниченное действие на практике. Согласно Указу Президента РФ от 20.05.2011 № 657 «О мониторинге правоприменения в РФ»³, к субъектам

1 Астанин В.В. Проблемы мониторинга правоприменения в целях реализации антикоррупционной политики // Административное и муниципальное право. 2012. № 6. С. 5–11.

2 Арзамасов Ю.Г. и Наконечный Я.Е. Мониторинг в правотворчестве: теория и методология. М.: МГТУ, 2009.

3 РФ. 2011. № 110. 25 мая.

мониторинга не отнесены суды, что противоречит здравому смыслу. Как справедливо отмечают Н.Н. Черногор и М.Е. Глазкова, «...именно суды ... чаще других органов государственной власти выявляют дефекты правовых норм, недостатки реализации права»⁴. К субъектам, влияющим на формирование проекта плана мониторинга, также должно быть отнесено профессиональное сообщество, так как оно ежедневно сталкивается с несовершенствами правовой регламентации их деятельности, серьезно влияющими на качество ее осуществления.

К изъянам процедуры мониторинга также следует отнести следующие. Во-первых, на федеральном уровне практически отсутствуют нормативные правовые акты, закрепляющие процедуру мониторинга действующего законодательства, ввиду этого данная деятельность практически не осуществляется. В качестве исключения можно привести проект по мониторингу законов РФ, осуществляемый под руководством С.Г. Кирдиной в рамках гранта Российского гуманитарного научного фонда, однако предмет данного мониторинга очень узок⁵. В то же время в некоторых субъектах РФ правовой мониторинг урегулирован более полно и включает в себя в том числе наблюдение за состоянием действующего законодательства. В частности, пунктом 1 статьи 2 Закона Московской области от 26.04.2012 № 18/14–П «О правовом мониторинге в Московской области» предусмотрено проведение мониторинга нормативных правовых актов Московской области⁶.

В связи с вышеизложенным считаем необходимым разработать и принять нормативный правовой акт, закрепляющий процедуру проведения мониторинга законодательства. Ю.Г. Арзамасов и Я.Е. Наконечный отмечают: «Важной составляющей нормотворческого процесса является прове-

дение мониторинга ... оценка качества отдельных нормативных документов ... их соответствия международным нормам и принципам, национальному законодательству, технико-юридическим требованиям, правилам лингвистики и иным нормативам с целью выявления имеющихся коллизий и пробелов ... совершенствования системы нормативных документов»⁷. Необходимость внедрения мониторинга законодательства в качестве обязательной процедуры контроля за качеством нормативных правовых актов во многом обусловлена тем, что реализация не сводится только к правоприменению, а облекается в различные формы, большую роль играет выявление «мертвых» норм, следовательно, процедуры мониторинга правоприменения недостаточно.

Основным субъектом мониторинга законодательства, на наш взгляд, должен выступать научный центр, созданный специально для реализации этой процедуры, например при Институте законодательства и сравнительного правоведения РФ. Это позволит поставить анализ качества принятых нормативных правовых актов на научную основу.

Необходимо уточнить критерии оценки нормативного правового акта или правоприменительной практики. На сегодняшний день оцениваемые показатели закреплены в пункте 8 «Методики осуществления мониторинга правоприменения в РФ», все они являются достаточно узкими⁸, в то же время главный критерий – степень достижения цели, решения социальной проблемы, ради которой принимался нормативный правовой акт, – отсутствует. Если обратиться к зарубежному опыту, то в большинстве развитых государств Европы (таких, как Германия, Нидерланды и другие) критерий эффективности (оценки степени соответствия планируемого и достигнутого результатов

4 Судебная практика в современной правовой системе России: монография / под ред. Т.Я. Хабриевой, В.В. Лазарева. М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ: Норма, 2017. С. 115–116.

5 Анализ законов Российской Федерации (1994–2015) // URL: http://kirdina.ru/index.php?option=com_content&view=article&id=261&Itemid=80&lang=ru (дата обращения: 10.11.2017).

6 URL: <http://docs.cntd.ru/document/453117826> (дата обращения: 10.11.2017).

7 Арзамасов Ю.Г., Наконечный Я.Е. Мониторинг в правотворчестве: теория и методология. М.: Издательство МГТУ им. Н.Э. Баумана, 2009. С. 7.

8 Методика осуществления мониторинга правоприменения в РФ (утв. Постановлением Правительства РФ от 19.08.2011 № 694) // РГ. № 186. 19.08.2011.

правотворчества друг другу) является ключевым⁹.

На наш взгляд, в данном случае необходимо ориентироваться на зарубежный опыт, так как только критерий результативности позволяет оценить адекватность нормативного правового акта; исследование отдельных недостатков может определить характер точно вносимых изменений, но не решить глобальную задачу.

Наряду с правовым мониторингом большую роль в выявлении дефектов нормативных правовых актов играет процедура оценки фактического воздействия. В 2015 году было принято Постановление Правительства РФ «О проведении оценки фактического воздействия нормативных правовых актов...», которое закрепило порядок подготовки отчета и заключения о фактическом воздействии нормативного правового акта на развитие предпринимательских отношений¹⁰. Достоинством данной процедуры является возможность оценки степени достижения цели, поставленной перед нормативным правовым актом, однако ее реализация также весьма ограничена. Можно выделить следующие проблемы.

Во-первых, необходимо расширить сферы применения процедуры оценки фактического воздействия: в частности, такая оценка должна осуществляться на предмет наличия в нормативном правовом акте административных барьеров, препятствующих реализации прав граждан; на предмет негативного воздействия на окружающую среду. Также оценка фактического воздействия должна осуществляться в отношении всех нормативных правовых актов, затрагивающих предпринимательскую деятельность; требующих серьезных бюджетных затрат (должен быть установлен порог) вне зависимости от того, проводилась ли в отношении этих актов оценка регулирующего воздействия.

Во-вторых, необходимо прописать четкие критерии оценивания, предусмотреть возможность активного участия в этом самих субъектов деятельности (предпринимателей, граждан), что придаст

выводам конкретики, также следует передать полномочия по осуществлению оценки независимому органу, так как проведение данной процедуры органом-разработчиком проекта нормативного правового акта ставит под сомнение объективность результатов.

Рассмотрев основные процедуры по выявлению дефектов, остановимся на процедурах, направленных на устранение дефектов нормативных правовых актов. Необходимо отметить, что в основе деятельности по устранению дефектов должно лежать наличие выявленного (установленного) изъяна, требующее его коррекции. Иначе говоря, деятельность по выявлению дефектов и деятельность по устранению дефектов должны быть тесно связаны друг с другом. На сегодняшний день эта связь, увы, практически отсутствует: с одной стороны, это ведет к тому, что выявление дефектов становится бессмысленным, так как это не влечет каких-либо действий по совершенствованию законодательства, с другой — вносимые в законодательство изменения ничем не обусловлены, являются результатом лоббирования, что не только не способствует улучшению его качества, но и порождает новые дефекты.

Итак, какие же процедуры по устранению дефектов следует внедрить?

Во-первых, в случае выявления нормы, противоречащей Конституции РФ либо не соответствующей иным вышестоящим нормативным правовым актам, суд должен устанавливать четкий срок, в течение которого субъект правотворчества обязан устранить выявленный судом дефект — внести изменения в существующую норму, либо принять новую взамен противоречащей законодательству. За неисполнение обязанности по устранению дефекта нормативного правового акта для субъекта правотворчества должна быть предусмотрена политическая ответственность в виде досрочного прекращения полномочий, так как в противном случае выявленный дефект сменится другим несо-

9 Астанин В. В. Методологические основы мониторинга правоприменения в контексте научной доктрины и требований законодательства // Административное и муниципальное право. 2012. № 4. С. 5–13.

10 О проведении оценки фактического воздействия нормативных правовых актов, а также о внесении изменений в некоторые акты Правительства РФ: Постановление Правительства РФ от 30.01.2015 № 83 // СЗ РФ. 09.02.2015. № 6. Ст. 965.

вершенством — пробелом, что повлечет не менее негативные последствия.

Во-вторых, необходимо нормативно закрепить процедуру по обязательному учету результатов мониторинга в последующем правотворчестве (как в основном, если выявлено отсутствие нормативного правового акта, так и в дополнительном — если необходимо внести изменения или дополнения в действующее законодательство). На Президента РФ, главу субъекта РФ, главу муниципального образования должна быть возложена обязанность по даче поручений федеральным органам государственной власти, органам государственной власти субъекта РФ, органам местного самоуправления соответственно по разработке новых норм, внесению изменений в действующие нормативные правовые акты. Исполнение поручений должно строго контролироваться, неисполнение — также влечь политическую ответственность в виде досрочного прекращения полномочий.

В-третьих, результаты оценки фактического воздействия должны оказывать влияние на изменение, дополнение, отмену отдельных норм или нормативного правового акта в целом. На сегодняшний день заключение носит рекомендательный характер, что существенно снижает эффективность данной процедуры. Контроль за учетом результатов оценки фактического воздействия должен осуществляться подразделением органа исполнительной власти, на который возложены функции по осуществлению оценки регулирующего и фактического воздействия. В случае возникновения споров вопрос должен рассматриваться судом: следует проверять законность, полноту и достоверность результатов оценки фактического воздействия; при выявлении халатности со стороны субъекта правотворчества суд должен решить вопрос о его дисциплинарной или политической ответственности.

Большую роль в устранении дефектов норма-

тивных правовых актов должны играть суды. На сегодняшний день высшие суды обладают правом законодательной инициативы только по вопросам их ведения. В научной литературе существует две точки зрения относительно того, что понимается под вопросами ведения. Сторонники узкого подхода считают, что к вопросам ведения относятся вопросы, непосредственно находящиеся в компетенции судов, а также касающиеся их взаимоотношений с другими органами¹¹. Представители широкого подхода полагают, что под понятие «вопросы ведения» подпадают все вопросы, которые могут быть рассмотрены в судебном порядке¹².

Мы убеждены, что право законодательной инициативы высших судов, а также судов субъекта РФ должно рассматриваться в широком смысле, как уже отмечалось, суды в ходе своей деятельности выявляют огромное количество дефектов, в связи с этим должны иметь максимальные возможности для внесения предложений по совершенствованию законодательства.

Большую роль в исследовании места судов в правотворческой деятельности сыграли труды профессора В.В. Лазарева¹³. Итогом его многолетней работы стало создание отдела имплементации судебных решений в законодательство РФ в структуре Института законодательства и сравнительного правоведения РФ. Таким образом, теоретические основы для опосредованного включения судов в правотворческую деятельность заложены, осталось закрепить соответствующее право нормативно и реализовать его на практике.

Подводя итог рассмотрению деятельности по выявлению и устранению дефектов нормативных правовых актов, необходимо отметить, что на сегодняшний день эта деятельность находится в зачаточном состоянии. Отдельные, достаточно разрозненные процедуры не позволяют подойти к вопросу улучшения качества законодательства

11 Мельникова Т. Н. О праве законодательной инициативы судебных органов // Современное право. 2009. № 2. С. 15–18.

12 Гаджиев Г. А. Конституционный Суд — это отрицательный законодатель // Юридический мир. 1998. № 3. С. 6–8.

13 Напр., см.: Лазарев В.В. Восприятие законодателем судебного права // Актуальные проблемы экономики и права. 2016. № 2. С. 158–168; Лазарев В.В. Создание отдела института законодательства по имплементации решений судебных органов в законодательство Российской Федерации — стратегическая инновация в законотворчестве // Юридическая техника. 2015. № 9. С. 386–389.

системно и комплексно. Отсутствие четкой связи между содержанием изменений, вносимых в законодательство, и результатами, полученными в процессе осуществления процедур по выявлению дефектов, нивелирует ценность последних. Учет изложенных нами предложений позволит

вывести качество дополнительного правотворчества на новый уровень, повысить его адекватность – соответствие закономерностям и тенденциям общественного развития, объективной действительности, а также вызовам юридической практики.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Арзамасов Ю.Г. и Наконечный Я.Е. Мониторинг в правотворчестве: теория и методология. М.: МГТУ, 2009. 160 с.
2. Астанин В.В. Методологические основы мониторинга правоприменения в контексте научной доктрины и требований законодательства // Административное и муниципальное право. 2012. № 4.
3. Астанин В.В. Проблемы мониторинга правоприменения в целях реализации антикоррупционной политики // Административное и муниципальное право. 2012. № 6.
4. Гаджиев Г.А. Конституционный Суд – это отрицательный законодатель // Юридический мир. 1998. № 3.
5. Мельникова Т.Н. О праве законодательной инициативы судебных органов // Современное право. 2009. № 2.
6. Судебная практика в современной правовой системе России: монография / под ред. Т.Я. Хабриевой, В.В. Лазарева. М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ: Норма, 2017. 432 с.
7. Лазарев В.В. Создание отдела института законодательства по имплементации решений судебных органов в законодательство Российской Федерации – стратегическая инновация в законотворчестве // Юридическая техника. 2015. № 9.
8. Лазарев В.В. Восприятие законодателем судебного права // Актуальные проблемы экономики и права. 2016. № 2.

BIBLIOGRAFIC

1. Arzamasov Ju.G. i Nakonechnyj Ja.E. Monitoring v pravotvorchestve: teorija i metodologija. M.: MG TU, 2009. 160 s.
2. Astanin V.V. Metodologicheskie osnovy monitoringa pravoprimenenija v kontekste nauchnoj doktriny i trebovanij zakonodatel'stva // Administrativnoe i municipal'noe pravo. 2012. № 4.
3. Astanin V.V. Problemy monitoringa pravoprimenenija v celjah realizacii antikorrupcionnoj politiki // Administrativnoe i municipal'noe pravo. 2012. № 6.
4. Gadzhiev G.A. Konstitucionnyj Sud – jeto otricate'l'nyj zakonodatel' // Juridicheskij mir. 1998. № 3.
5. Mel'nikova T.N. O prave zakonodatel'noj iniciativy sudebnyh organov // Sovremennoe pravo. 2009. № 2.
6. Sudebnaja praktika v sovremennoj pravovoj sisteme Rossii: monografija / pod red. T.Ja. Habrievoj, V.V. Lazareva. M.: Institut zakonodatel'stva i sravnitel'nogo pravovedenija pri Pravitel'stve RF: Norma, 2017. 432 s.
7. Lazarev V.V. Sozdanie otdela instituta zakonodatel'stva po implementacii reshenij sudebnyh organov v zakonodatel'stvo Rossijskoj Federacii – strategicheskaja innovacija v zakonotvorchestve // Juridicheskaja tehnika. 2015. № 9.
8. Lazarev V.V. Vosprijatie zakonodatelem sudebnogo prava // Aktual'nye problemy jekonomiki i prava. 2016. № 2.

А.В. ЧЕПУС

Идеи статутной юридической ответственности в политико-правовой мысли дореволюционной России

АННОТАЦИЯ. В статье проведен краткий анализ взглядов дореволюционных ученых и правоведов по вопросам формирования, развития и закрепления идей статутной юридической ответственности в те или иные исторические вехи российского государства. Из проведенного анализа историко-правовых источников, автор считает, что институт ответственности в Древней Руси сложился задолго до возникновения и развития Московского государства, а юридическая ответственность возникла с делением общества на сословия, что так же связано со спецификой общинного характера и особой формой, складывающейся на Руси отношений между властью и обществом того периода. Верно отмечено, что до «момента становления Московского государства можно говорить лишь о некоторых элементах» юридической ответственности, подводящих к пониманию идей о данном институте.

Основной вывод статьи связан с обоснованием того, что статутная юридическая ответственность органично вытекает из системы правовых традиций, идей, взглядов и институтов, определяющих общественный и государственный строй.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: статутная юридическая ответственность, проект, концепция, идеи, право.

ЧЕПУС АЛЕКСЕЙ ВИКТОРОВИЧ – кандидат юридических наук, доцент кафедры Конституционного права Института права и национальной безопасности Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации (e-mail: alexal_2004@mail.ru).

Истоки возникновения статутной юридической ответственности в России разными авторами связываются с двумя подходами. Согласно первому (широкому) подходу ее возникновение связано с закреплением в правовых источниках (Русская Правда) представлений об ответственности¹. Сторонники второго подхода связывают развитие и закрепление юридико-правовых основ ответственности с принятием Манифеста 17 октября 1905 года, цель которого была направлена на ограничение власти монарха².

Примкнуть к сторонникам одной из трактовок возникновения статутной юридической ответственности противоречило бы сути данного института, т.к. цели и содержание реализации ответственности в разные исторические эпохи были кардинально противоположными. Не соглашались со сторонниками широкого подхода к появ-

лению юридической ответственности, считаю, что центральным вопросом историко-юридической концепции ответственности Древней Руси являлись построение общества во взаимосвязи с государством, а также дальнейшее изменение этих отношений в ходе исторического процесса. Верно указывает А.Д. Градовский, что древний период истории любого государства предопределяет самобытность ее дальнейшего развития³. Фактически в период веча права юридической ответственности как такового явления не существовало, оно было заменено совершенно другим понятием – кровной мезтью.

Сложно согласиться и с теми авторами, которые связывают возникновение статутной юридической ответственности с нормами конституционного акта – Манифеста 1905 года, т.к. институт юридической ответственности существовал

1 Конституционализм: исторический путь России к либеральной демократии: Сб. документов / авт.-сост.: А.В. Гоголевский. М.: Гардарики, 2000. С. 624.

2 Кравец И.А. Конституционализм и российская государственность в начале XX века. Учебное пособие. М.: ИВЦ «Маркетинг»; Новосибирск: ООО «Изд-во ЮКЭА», 2000.

3 Градовский А.Д. Государственный строй древней России // Градовский А.Д. Собрание сочинений в 9 т. Т. 1. СПб. 1899. С. 334–345.

и проявлялся через закрепленные в нормах права разнообразные ее виды: уголовную, моральную, имущественную, должностную, родительскую, родовую. Более того, такие правоведы, как Алексеев А.С., Кокошкин Ф.Ф., Коркунов Н.М., Котляревский С.А., обосновывая «юридическую ответственность», отождествляют ее с «политической ответственностью» исполнительной власти перед народными представителями. А судебная ответственность, применяемая к исполнительной власти в лице отдельных министров, допустима была в случае «ultimoratio», или «угрозы разнузданному честолюбию, которое могло бы проявиться у носителя исполнительной власти»⁴. Кроме того, по мнению того же самого Котляревского С.А., «ответственность пред законодательной властью стоит рядом с участием в этой власти, где последнее проявляется прежде всего в законодательной инициативе»⁵.

Таким образом, исторические вехи формирования института статутной ответственности берут свое начало из основ вечевой формы. Как верно указывает Мамитова Н.В., определяемые формами народного быта, вместе с тем выражаются по отношению к организации «княжеской власти в присущем каждой автономной общине праве призвания князей. Из двух сил – князя и вече – осталась только одна: князь. Князь отменил вече»⁶.

Дальнейшее усиление начала престолонаследия стало формировать и облекать для поддержания безопасности и обоснования своих законных действий идеи ответственности, т.е. реализуя позже сформулированную идею И. Кант, который ставит примат государственного над эгоистическими устремлениями человека, подчеркивая моральную ответственность индивида за происходящее в государстве⁷. По мнению Градовского А.Д., госу-

дарство только довело дело, начатое в свое время самими общинами, когда наивысшей степенью подчинения общин государству стало закрепление сословий⁸, устанавливая за каждые свои формы ответственности.

Из проведенного анализа историко-правовых источников, считаю, что институт ответственности в Древней Руси сложился задолго до возникновения и развития Московского государства, а юридическая ответственность возникла с делением общества на сословия, что также связано со спецификой общинного характера и особой формой складывающихся на Руси отношений между властью и обществом того периода. Верно отмечено, что до «момента становления Московского государства можно говорить лишь о некоторых элементах»⁹ юридической ответственности, подводящих к пониманию идей о данном институте.

В подтверждение своей позиции приведем мнение М.Д. Шаргородского, который утверждал, что на Руси, начиная с Русской Правды вплоть до XIII–XIV веков, «одним из источников рабства, или формой лишения свободы, и основанием для возникновения холопства, являлось преступление... так, уголовному рабству могли подвергаться: приговоренный к потоку и разграблению, злостный неплательщик долга, несостоятельный преступник, человек, приговоренный к смертной казни, но затем помилованный»¹⁰.

«Система преступлений и наказаний, характерная для средневекового древнерусского права, относится, пожалуй, к числу наиболее полно изученных в историко-правовой науке проблем. Традиционно за критерий выделения системы преступлений, рассматриваемой тем или иным исследователем, берется объект преступного деяния.

4 Котляревский С.А. Конституционное государство. Опыт политико-морфологического обзора. Санкт-Петербург, 1907. С. 223.

5 Там же С. 224.

6 Мамитова Н.В. Эволюция российского конституционализма (монография). 2-е издание, перераб. и дополн. Изд-во: Ростов-на-Дону. 2012. 136 с.

7 Асмус В. Ф. Иммануил Кант. М.: Высшая школа, 2005. С. 97.

8 Градовский А.Д. Государственный строй древней России // Градовский А.Д. Собрание сочинений: В 9 т. Т. 1. СПб. 1899. С. 316.

9 Мамитова Н.В. Эволюция российского конституционализма (монография). 2-е изд., перераб. и дополн. Изд-во: Ростов-на-Дону. 2012. 136 с.

10 Шаргородский М.Д. Наказание по уголовному праву эксплуататорского общества. М., 1957. С. 249.

Например, В.И. Сергеевич, исходя из специфики нарушенных прав, полагал возможным выделить четыре группы преступлений, известных древнерусскому средневековому праву: «1) преступления против личности; 2) против семейства и половой нравственности; 3) против церкви и 4) против государства»¹¹. Предложенная В.И. Сергеевичем классификация норм права отражает в наибольшей степени систематизацию предложенных дореволюционными исследователями норм права определяющих юридическую ответственность.

Классовая сущность древнерусского права находит свое выражение не только в видах преступлений и социальном неравенстве системы наказаний, но и в понятии ответственности, которое является исторической категорией, определяемой разными науками. Ответственность возникает с появлением государства и права, в процессе становления права ответственность приобретает разные формы и виды, вырисовываются сущностные черты, обличается в нормах права.

Развитие института статутной юридической ответственности связано с идеями развития государственной ответственности как императора, так и органов исполнительной власти, когда впервые такие идеи стали озвучивать авторы, принадлежавшие к либеральному лагерю. Видные русские правоведы А.С. Алексеев, В.М. Гессен, П.И. Новгородцев, С.А. Котляревский, М.М. Ковалевский, Ф.Ф. Кокошкин и другие связывали понятие «юридическая ответственность» с теорией «правового государства», разработанной немецкими государствоведом, в частности, Р.Моллем, а также «с конституционными ограничениями власти», выдвинутыми известным русским государственным деятелем М.М. Сперанским, который предложил «первый обширный план государственного устройства», в котором «ограничивалась» бы власть императора через систему основных государственных законов.

По мнению М.М. Сперанского, государственную власть необходимо разделить на законодательную, исполнительную и судебную, что позволяет подданным иметь политические права, и прописать юридическую ответственность каждой из властей, по утверждению М.М. Сперанского, «закон гражданский вообще не может быть тверд без закона политического»¹². Под политическими законами М. Сперанский подразумевал именно законы основные, фундаментальные, коренные.

Таким образом, в случае реализации данного «проекта» строилась определенная система законодательства, в которой главенствующее место отводилось ответственности власти через систему государственных законов. «Первое «отделение» закрепляло, что права державной власти применимы не только к одному лицу, например, монарху, но и к коллективным субъектам государственной власти, полномочия которых распределялись в законодательной, исполнительной властях».

«Закономерным результатом различных политических течений стали разработанные и опубликованные конституционные проекты, выразившиеся в программном проекте «От русских конституционалистов», авторами которого являлись Милюков П.Н., Корнилов А.А., Петрункевич И.И., Шаховский Д.И. Данный проект состоял из трех частей, и в первую очередь в нем выдвигались вопросы не государственного устройства и законодательства, а решения вопросов¹³ юридической ответственности, через реализацию личной свободы, гарантий при осуществлении правосудия, независимости судей, идеи разработки независимой судебной системы. Предлагалось закрепить в данном конституционном проекте равенство всех (в том числе и Монарха) перед законом, свободу печати, собраний, союзов и право петиций. Сюда же относилось и требования бессословного народного представительства. Правотворческой деятельностью должен был заниматься орган народного представи-

11 Сергеевич В.И. Вече и князь. Русское государственное устройство и управление во времена князей Рюриковичей. М.: Типография Мамонтова, 1867. С. 101.

12 Там же.

13 Чепус А.В. Конституционное законодательство Российской Федерации: генезис, современное состояние и основные тенденции развития: дисс... канд. юрид. наук. М. 2008. 198 с.

тельства, согласно проекту, обладающего законодательными функциями¹⁴. Один из авторов данного конституционного проекта П.Н. Милоков вообще отрицал двухпалатную систему законодательной ветви власти, считая, что верхняя палата, как пережиток старины, есть тормоз против демократии и не обладает никакой ответственностью, т.е. реализация в отношении этой палаты тех или иных форм ответственности невозможна.

Одной из самых консервативных идей закрепления института статутной юридической ответственности органов власти в XVIII веке можно считать «Уставную грамоту Российской империи», автором которой являлся Н.Н. Новосельцев. «Конституция Н.Н. Новосильцева» содержала статьи о двухпалатном парламенте – Сейме, без рассмотрения и одобрения которого монарх не мог бы издать ни одного закона. Формирование двухпалатного парламента проходило на сословной основе, а законодательная инициатива принадлежала только царю, который должен был быть главой исполнительной власти. В то же время парламент мог не рассматривать исходящий от императора закон с учетом того, что за императором оставалось право решать любые дела в государстве.

Таким образом, анализ проекта показывает, что в случае его принятия Россия стала бы дуалистической монархией. Один из немногих проектов, проект Н.Н. Новосильцева, предусматривал федеративное устройство государства, впрочем, как и проект М.М. Сперанского, царем назначались наместники, которые совместно с местными парламентами осуществляли всю полноту власти на местах. Кроме того, ни один проект конституционного и законодательного развития Российской империи не имел столь высокого уровня теоретической разработки, как проект Н.Н. Новосильцева¹⁵.

Анализируемые проекты так и остались лишь проектами, не реализованными на практике. Однако их анализ свидетельствует о том, что в России в начале¹⁶ XX в. стала складываться тенденция к формированию государственного права как конституционного, основанного на учении¹⁷ об юридической ответственности власти в целом и исполнительной (министерской) в частности. «Необходимо отметить, что реформаторские проекты Н.Н. Новосильцева, П.А. Валуева, программа конституционных реформ Лорис-Меликова, и конечно М.М. Сперанского, опережали эпоху, и не могли найти своего практического воплощения. По оценке В. О. Ключевского, проекты, основанные на самых «трудных причудливых комбинациях идей», отличающиеся «удивительной стройностью, последовательностью в проведении принятых начал», при их осуществлении никак нельзя было подогнать к уровню действительных потребностей и наличных средств России¹⁸.

Российской империи теоретическим вопросам статутной юридической ответственности не уделялось значительного внимания, что связывалось с фактическим отсутствием реальных юридических механизмов конституционной ответственности. Однако некоторые исследователи: Алексеев А.С., Гессен В.М., Градовский А.Д., Кокошкин Ф.Ф., Коркунов Н.М., Котляревский С.А., Кистяковский Б.А. предпринимали попытки рассмотреть в теоретических изысканиях вопросы юридической ответственности, а М.М. Сперанский в своих трудах прямо указывал на необходимость установления юридической ответственности министров и иных лиц.

Алексеев А. С. писал, что министры в Российской Империи и глава исполнительной власти должны нести персональную ответственность за действия

14 Шацко К.Ф. Русский либерализм накануне революции 1905–1907. М., 1985. С. 113.

15 Кудинов О.А. Официальные конституционные проекты Российской Империи XIX века. // Государство и право. 2002. № 5. С. 78.

16 Чепус А.В. Конституционное законодательство Российской Федерации: генезис, современное состояние и основные тенденции развития: дисс... канд. юрид. наук. М. 2008. 198 с.

17 Там же С. 33.

18 Ключевский В. О. Русская история. Полный курс лекций в трех книгах. М., 1993. Кн. 3. С. 390–391.

подчиненных им органов¹⁹. Котляревский С.А. констатировал, что парламентская ответственность существует как данность во всех цивилизованных государствах: «Могут существовать как парламентские монархии, так и парламентские республики, т.е. парламентаризм присущ любой форме правления государства. Следовательно, институт парламентской ответственности правительства существует во всех парламентских республиках и конституционных монархиях»²⁰.

По мнению Гессена В.М., «начало подзаконности правительственной власти, категорическим образом сформулированное основными законами, лишено той существенной и необходимой гарантии, которая создается на Западе институтами уголовной и политической ответственности министров перед законодательными учреждениями»²¹.

Сперанский М.М. предложил юридически закрепить в законодательстве конституционную ответственность отдельных министров за незаконные действия перед законодательными палатами, что впоследствии нашло отражение в Проекте Основного закона Российской империи²².

Фактически юридическая ответственность в дореволюционной России была сведена к ответственности политической. Юридическая ответственность была применима только в уголовном праве. По мнению ученых того времени, даже в случае преобразования абсолютной монархии в ограниченную юридическая ответственность должна была свестись к ответственности политической.

Исходя из проведенного анализа, возможно констатировать тот факт, что статутная юридическая ответственность органично вытекает из разработанных конструкций правовых подходов, взглядов, теорий и учений, которые включают в себя передовые подходы по определению государственно-правового развития. При этом данные подходы определяют систему правовых традиций, порождаемых конституционным опытом различных исторических стадий развития государства и общества. Такая система научных и практических представлений зачастую выражена в нормах, обычаях и правовом сознании самого общества, а также органов государственной власти.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Алексеев А. С. Безответственность монарха и ответственность правительства. М.: Изд-во И.С. Сытина, 1907.
2. Асмус В. Ф. Иммануил Кант. М.: Высшая школа, 2005. 536 с.
3. Конституционализм: исторический путь России к либеральной демократии: Сб. документов / Ин-т «Открытое общество»; Сост. А.В. Гоголевский, Б.Н. Ковалев. М.: Гардарики, 2000. 617 с.
4. Мамитова Н.В. Эволюция российского конституционализма (монография). 2-е издание, перераб. и дополн. Изд-во.: Ростов-на-Дону. 2012. 136 с.
5. Сперанский М.М. Проекты и записки / Под ред. С.Н. Валка. М. – Л.: Изд-во Академии наук СССР, 1961. 245 с.
6. Чепус А.В. Конституционное законодательство Российской Федерации: генезис, современное состояние и основные тенденции развития: дисс... канд. юрид. наук. М. 2008. 198 с.
7. Шаргородский М.Д. Наказание по уголовному праву эксплуататорского общества. М.: Госюриздат, 1957. 304 с.

BIBLIOGRAPHY

1. Alekseev A. S. Bezotvetstvennost' monarha i otvetstvennost' pravitel'stva. M.: Izd-vo I.S. Sytina, 1907.
2. Asmus V. F. Immanuel Kant. M.: Vysshaja shkola, 2005. 536 s.
3. Konstitucionalizm: istoricheskij put' Rossii k liberal'noj demokratii: Sb. dokumentov / In-t "Otkrytoe o-vo"; Sost. A.V. Gogolevskij, B.N. Kovalev. M. : Gardariki, 2000. 617 s.
4. Mamitova N.V. Jevoljucija rossijskogo konstitucionalizma (monografija). 2-e izdanie, pererab. i dopoln. Izd-vo.: Rostov-na-Donu. 2012. 136 s.
5. Speranskij M.M. Proekty i zapiski / Pod red. S.N. Valka. M. – L.: Izd-vo Akademii nauk SSSR, 1961. 245 s.
6. Chepus A.V. Konstitucionnoe zakonodatel'stvo Rossijskoj Federacii: genezis, sovremennoe sostojanie i osnovnye tendencii razvitiija. Diss... kand. jurid. nauk. M. 2008. 198 s.
7. Shargorodskij M.D. Nakazanie po ugovnomu pravu jekspluatatorskogo obshhestva. M.: Gosjurizdat, 1957. 304 s.

19 Алексеев А. С. Безответственность монарха и ответственность правительства. М., 1907. С. 5.

20 Котляревский С.А. Конституционное государство. Опыт политико-морфологического обзора. Санкт-Петербург, 1907. С. 20.

21 Гессен В.М. Основы конституционного права. Пг., 1917. С. 412.

22 Сперанский М.М. Проекты и записки / под ред. С.Н. Валка. М., 1961. С. 57.

В. Ф. ДЖАФАРЛИ

Дефекты понятийно-терминологического аппарата в сфере информационной преступности и предложения по их устранению

АННОТАЦИЯ. Понятия и термины, содержащиеся в нормах Уголовного кодекса РФ, регулирующих сферу информационной преступности, далеки от совершенства, имеют дефекты теоретического и законодательного плана, которые необходимо устранить в целях как совершенствования уголовного законодательства, так и оптимизации правоприменительной деятельности.

В статье автор констатирует наличие значительной проблемности в понимании тех или иных определений, относящихся к рассматриваемой сфере. Соответственно, прежде чем перейти к криминологической и уголовно-правовой характеристике инновационной преступности, по его мнению, необходимо внести ясность и определенность в интересующий нас понятийно-терминологический аппарат путем сопоставления тех или иных определений, и, соответственно, определить обоснованность и необходимость применения одних терминов/понятий вместо других.

В частности, как отмечает автор, важно внести ясность в такие важные вопросы, как применение одного или другого схожего термина (например, «компьютер» или «ЭВМ»), а также целесообразности и обоснованности применения таких понятий как «компьютерная информация», «компьютерная преступность» и «киберпреступность».

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: информационная преступность, преступления в сфере информационных технологий, дефекты понятийно-терминологического аппарата, предложения по устранению.

ДЖАФАРЛИ ВУГАР ФУАД ОГЛЫ – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин Российской академии адвокатуры и нотариата (e-mail: nizami.66@mail.ru).

Как известно, средствами обеспечения информационных технологий (ИТ), в самом обобщенном смысле, являются:

1. Средства интеллектуально-физического и организационно-административного обеспечения ИТ;
2. Программно-технические средства обеспечения ИТ (компьютеры/электронно-вычислительные машины, программное обеспечение, средства телекоммуникации);
3. Лингвистические средства обеспечения ИТ, к которым относят как естественные, так и искусственные языки (информационно-поисковые, программирования, алгоритмизации, манипулирования данными и др.);
4. Математические средства обеспечения ИТ (модели реализации информационных процессов, принятия решений и др.);
5. Методически-регламентирующие средства обеспечения ИТ;

6. Правовые средства обеспечения ИТ, к которым, прежде всего, относится Федеральный закон от 27.07.2006 № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»¹ (далее – Закон), принятый взамен Федерального закона от 20.02.1995 № 24-ФЗ «Об информации, информатизации и защите информации»².

При принятии указанных законов, на наш взгляд, законодатель учел практически все юридические и фактические аспекты области информационных технологий. Вносимые с того времени в Закон поправки, вне всякого сомнения, соответствуют духу времени и ритму стремительно меняющейся действительности, чего, к сожалению, нельзя сказать про уголовно-правовое законодательство, традиционно, с запаздыванием, реагирующим на новые криминальные угрозы.

Итак, прежде всего обращает на себя внимание статья 1 Закона, где указано на регулирование им

1 Об информации, информационных технологиях и о защите информации: Федеральный закон от 27.07.2006 № 149-ФЗ (ред. от 29.07.2017) // <http://www.consultant.ru>.

2 Об информации, информатизации и защите информации: Федеральный закон от 20.02.1995 № 24-ФЗ // <http://www.consultant.ru>.

отношений, возникающих при осуществлении права на поиск, получение, передачу, производство и распространение информации; применении информационных технологий; обеспечении защиты информации.

В статье 2 Закона приводится терминология: так, информационные технологии представлены в виде процессов, методов поиска, сбора, хранения, обработки, предоставления, распространения информации и способов осуществления таких процессов и методов; информационная система в качестве совокупности содержащейся в базах данных информации и обеспечивающих ее обработку информационных технологий и технических средств.

В связи с вышеизложенным, особо примечательными являются следующие формулировки, содержащиеся в Законе:

– «... информационно-телекоммуникационная сеть – технологическая система, предназначенная для передачи по линиям связи информации, доступ к которой осуществляется с использованием средств вычислительной техники...»³;

– «... сайт в сети «Интернет» – совокупность программ для электронных вычислительных машин и иной информации, содержащейся в информационной системе, доступ к которой обеспечивается посредством информационно-телекоммуникационной сети «Интернет»... по доменным именам и (или) по сетевым адресам, позволяющим идентифицировать сайты в сети «Интернет»...»⁴

Из рассмотренных норм вытекают четкие и однозначные выводы о том, что:

– именно сфера информационных технологий представляет собой процессы, методы поиска, сбора, хранения, обработки, предоставления, распространения информации и способы осуществления таких процессов и методов;

– обработку информационной системы как совокупности содержащейся в базах данных информации призваны обеспечить как информационные технологии, так и технические средства;

– вычислительная техника (компьютер/ЭВМ) является всего лишь средством, обеспечивающим

доступ к информационно-телекоммуникационной сети и не более того;

– информационно-телекоммуникационная сеть «Интернет» является средством доступа к информации, содержащейся в информационной системе, в том числе и в совокупности программ для ЭВМ.

Указанные уточнения приведены нами неслучайно, а связаны с существующими в юридических нормах, специальной и научной литературе расхождениями в определении тех или иных понятий и терминов, что, на наш взгляд, во-первых, приводит к неопределенности, нечеткости и разногласиям в законодательных актах, в том числе и в нормах уголовного закона, регулирующих область инновационных преступных посягательств (объект преступления, способ и средства его совершения), а, во-вторых, может породить у правоприменителя трудности при квалификации противоправных деяний по вышеуказанным причинам.

В целом следует констатировать наличие значительной проблемности в понимании тех или иных определений, относящихся к рассматриваемой сфере. Соответственно, прежде чем перейти к криминологической и уголовно-правовой характеристике инновационной преступности, необходимо, на наш взгляд, внести ясность и определенность в интересующий нас понятийно-терминологический аппарат путем сопоставления тех или иных определений, и, соответственно, определить обоснованность и необходимость применения одних терминов/понятий вместо других.

В частности, на наш взгляд, необходимо внести ясность в такие важные вопросы, как применение одного или другого схожего термина (например, «компьютер» или «ЭВМ»), а также целесообразности и обоснованности применения таких понятий, как «компьютерная информация», «компьютерная преступность» и «киберпреступность».

1. Так, при сопоставлении терминов «компьютер» или «ЭВМ» следует учесть, что, несмотря на то, что в различных нормативных актах, в той или иной мере указывающих тот или иной термин, обозначающий, как мы указали выше, практически идентичное тех-

3 Об информации, информационных технологиях и о защите информации: Федеральный закон от 27.07.2006 № 149-ФЗ (ред. от 29.07.2017) // <http://www.consultant.ru>.

4 Там же.

ническое устройство, допустим, в Уголовном кодексе РФ с момента его принятия термин «компьютер» вытеснил термин «ЭВМ», что, на наш взгляд, обоснованно по причине широкой распространенности первого термина как в уголовно-правовой и криминологической литературе, так и среди широких слоев населения. Термин «электронно-вычислительная машина» постепенно теряет свою актуальность по целому ряду причин, связанных как с определенной громоздкостью и старомодностью, так и по причине практического отсутствия в иностранных и международных нормативных актах. Лишь в немногих странах термин «компьютер» не в обращении (например, во Франции используется термин «ordinateur», но это, пожалуй, объяснимо исторически традиционным англо-французским противостоянием, ныне, к счастью, бескровным).

Прежде чем перейти к целесообразности применения терминов «сфера компьютерной информации», «компьютерные преступления», автор признает факт использования указанных формулировок в своих предыдущих работах, однако в настоящее время уточняет, что указанные понятия и термины не совсем точно отражают истинное положение вещей и, соответственно, имеют дефекты теоретического и законодательного плана.

2. Обоснованность использования термина «сфера информационных технологий» вместо термина «сфера компьютерной информации».

На наш взгляд, термин «компьютерная информация» является неверным, так как противоречит самой сути информации, которая, по определению, не может быть принадлежностью или атрибутом технического устройства (компьютера), призванного обеспечить лишь ее удаленную передачу. Соответственно, исходя из вышеизложенного, обоснованным является использование термина «сфера информационных технологий».

Представляется, что российское уголовное законодательство изначально пошло неверным путем в плане «компьютеризации» понятийно-терминологического аппарата преступных посягательств в инновационной сфере несмотря на то, что существовали реальные предпосылки к иному, на наш

взгляд, верному, а именно «информационному» или «информационно-технологическому» подходу, который был исторически и законодательно предопределен.

Так, 6 декабря 1991г. датируется проект Закона РСФСР «Об ответственности за правонарушения при работе с информацией», который предполагал внесение в УК РСФСР таких специальных норм, как «Несанкционированный доступ в компьютерную систему», «Угроза возникновения конфликта», «Заражение компьютерным вирусом».

Последовавшие вслед проекты документов содержали целый ряд норм, предусматривающих как уголовно-правовую охрану сферы информации (данных), так и использование информационных технологий в качестве средства и способа совершения посягательств. Так, к 1994г. был разработан проект Закона РФ о внесении дополнений в УК РСФСР такими составами, как «Незаконное овладение программами для ЭВМ, файлами и базами данных», «Фальсификация или уничтожение информации в автоматизированной системе», «Незаконное проникновение в автоматизированную информационную систему, совершенное путем незаконного завладения парольно-ключевой информацией, нарушение порядка доступа или обхода механизмов программной защиты информации с целью ее несанкционированного копирования, изменения или уничтожения», «Нарушение правил, обеспечивающих безопасность автоматизированной информационной системы»⁵.

Большое значение имело принятие вышеупомянутого Федерального закона РФ от 20 февраля 1995г. № 24-ФЗ «Об информации, информатизации и защите информации», содержащего прогрессивный понятийно-терминологический аппарат и, по сути, подготовившего почву для нового уголовного законодательства. Так, было указано, что сферой действия данного нормативного акта является, в частности, регулирование отношений, возникающих при создании и использовании информационных технологий и средств их обеспечения (ст. 1), ЭВМ и программы для них являются средствами обеспечения ИТ (ст. 2), защита прав субъектов в

5 Черкасов В.Н. Компьютеры и преступность. XXI век // www.internet-law.ru/intlaw/books/crime/2_1.htm.

информационной сфере осуществляется в целях предупреждения правонарушений и пресечения неправомерных действий (ст. 23).

Однако в проекте УК РФ, датированном февралем 1996г. и предшествующем ныне действующему, выявилась не «информационная», а четкая «компьютерная» терминологическая и понятийная тенденция, реализованная впоследствии в УК РФ 1996г., о чем свидетельствует глава 29 «Компьютерные преступления», содержащая пять статей: 271 «Самовольное проникновение в автоматизированную компьютерную систему», 272 «Неправомерное завладение программами для ЭВМ, файлами или базами данных», 273 «Самовольная модификация, повреждение, уничтожение баз данных или программ для ЭВМ», 274 «Внесение или распространение вирусных программ для ЭВМ», 275 «Нарушение правил, обеспечивающих безопасность информационной системы»⁶.

Соответственно, уже с первоначальной редакции Уголовного кодекса РФ в главе 28 «Преступления в сфере компьютерной информации», в состав которой были включены ст. 272 УК «Неправомерный доступ к компьютерной информации», ст. 273 УК «Создание, использование и распространение вредоносных программ для ЭВМ», ст. 274 УК «Нарушение правил эксплуатации ЭВМ, системы ЭВМ или их сети», законодатель сделал упор на информацию именно компьютерную.

Такое спорное положение существует до настоящего времени, при этом за прошедшие более чем 20 лет сама глава и входящие в нее нормы, значительно видоизменившись, сохранили все же неизменной саму концепцию, суть которой сведена к тому, что «компьютерная» информация выступает в качестве:

- видového объекта (преступления в сфере компьютерной информации),
- предмета посягательства (неправомерный доступ к охраняемой законом компьютерной информации),
- средства и способа совершения преступления (создание, распространение или использование компьютерной информации, заведомо предназначенной для несанкционированного уничтожения...)

В связи с изложенным полагаем, что в качестве

видового объекта, предмета посягательства, средств и способов совершения противоправных деяний могут выступать только информационные технологии и создаваемая ими среда, в том числе обеспечиваемая посредством информационно-телекоммуникационных сетей, а вовсе не «компьютерная» информация, поскольку:

1) компьютер – результат достижений сферы информационных технологий;

2) компьютер – средство обеспечения информационных технологий, в том числе доступа к информационно-телекоммуникационной сети «Интернет»;

3) компьютер, лишенный доступа к внешнему миру посредством сети «Интернет», является утилитарным устройством, предназначенным для выполнения заданного программным обеспечением алгоритма определенных операций и хранения внесенных в его память данных, что, собственно, и выступает в качестве компьютерной информации;

4) компьютер становится частью глобальной системы информационного оборота лишь после подключения к телекоммуникационным сетям, а, значит, выступает только в качестве средства электронно-технического обеспечения информационно-технологического процесса;

5) наконец, даже вся совокупность компьютеров мира, пусть и обладающая огромнейшей, состоящей из множества и множества величин, но гипотетически исчисляемой памятью, не способна быть носителем и, что самое главное, обладателем бесконечной, неисчислимой и не имеющей пределов информационной сферы.

3. Обоснованность применения термина «информационная преступность» вместо термина «компьютерная преступность» или «киберпреступность».

Следует отметить, что в международных договорах и иностранных законодательных актах преступления в интересующей нас области обозначаются как компьютерные преступления или киберпреступления. Соответственно, такой подход не может не наложить свой отпечаток и на весь понятийно-терминологический аппарат, связанный с данной сферой.

Однако следует отметить коллизионность и неоднозначность международного законодательства, что

6 Черкасов В.Н. Указ. соч.

можно продемонстрировать на примере принимаемых Советом Европы для противодействия инновационным угрозам Рекомендаций. Так вот, несмотря на то, что в Рекомендации № (89)9 содержался термин «преступление с использованием компьютера»⁷, позднее, в Рекомендации № R (95) 13 Совет заменил этот термин другим – «преступление, связанное с использованием информационных технологий», при этом было подчеркнуто, что такие преступления могут совершаться с помощью компьютерной системы, а сама система может быть или объектом, или средой преступления⁸.

По мнению Ю.М. Батурина, компьютерных преступлений как особой группы преступлений в юридическом смысле не существует, а многие традиционные виды преступлений модифицировались из-за вовлечения в них вычислительной техники, в связи с чем обоснована позиция о наличии лишь компьютерных аспектов правонарушений⁹.

Аналогичную точку зрения высказал и В.В. Крылов, предложив в качестве альтернативы более широкий термин «информационные престу-

пления», позволяющий абстрагироваться от конкретных технических средств¹⁰.

Что касается термина «киберпреступность», то, например, приставка «cyber-» Оксфордским толковым словарем указывает на компьютерную культуру, информационные технологии и виртуальную реальность («relating to or characteristic of the culture of computers, information technology, and virtual reality»)¹¹.

При этом справедливой представляется точка зрения А.А. Комарова, по мнению которого «...семантически приставка «кибер-» и прилагательное «компьютерная» по отношению к слову «преступность» несут в себе весьма далекий от идентичности смысл... Таким образом, с употреблением «кибер-» возможно создать практически неограниченное количество новых понятий. Зачастую, злоупотребляя такой возможностью, отдельные ученые вносят дополнительную неясность того, к какой сфере технологий относится их «кибер»-феномен... полагаем нецелесообразным использовать термин «киберпреступность» в связи с его неопределенностью в современных криминологических и правовых исследованиях»¹².

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Черкасов В.Н. Компьютеры и преступность. XXI век // www.internet-law.ru/intlaw/books/crime/2_1.htm.
2. Recommendation N R (89) 9; Council of Europe (eds) Computer-Related Crime, Strasbourg, 1990.
3. Recommendation N R (95) 13; Council of Europe (eds) Computer-Related Crime, Strasbourg, 1995.
4. Батурин Ю.М. Проблемы компьютерного права. М.: Юрид. лит-ра, 1991. 272 с.
5. Крылов В.В. Информационные компьютерные преступления. М.: ИНФРА-М, НОРМА, 1997. 278 с.
6. Oxford English Dictionary / Oxford University Press. // www.oxforddictionaries.com/definition/english/cyber.
7. Комаров А.А. О целесообразности использования «киберкриминологии» в исследовании проблем преступности // Информационное право. 2016. Выпуск № 1.

BIBLIOGRAPHY

1. Cherkasov V.N. Komp'yutery i prestupnost'. XXI vek // www.internet-law.ru/intlaw/books/crime/2_1.htm.
2. Recommendation N R (89) 9; Council of Europe (eds) Computer-Related Crime, Strasbourg, 1990.
3. Recommendation N R (95) 13; Council of Europe (eds) Computer-Related Crime, Strasbourg, 1995.
4. Baturin Ju.M. Problemy komp'yuternogo prava. M.: Jurid. lit-ra, 1991. 272 s.
5. Krylov V.V. Informacionnye komp'yuternye prestuplenija. M.: INFRA-M, NORMA, 1997. 278 s.
6. Oxford English Dictionary / Oxford University Press. // www.oxforddictionaries.com/definition/english/cyber.
7. Komarov A.A. O celesoobraznosti ispol'zovanija «kiberkriminalologii» v issledovanii problem prestupnosti // Informacionnoe pravo. 2016. Vypusk № 1.

7 Recommendation N R (89) 9; Council of Europe (eds) Computer-Related Crime, Strasbourg, 1990.

8 Recommendation N R (95) 13; Council of Europe (eds) Computer-Related Crime, Strasbourg, 1995.

9 Батурин Ю.М. Проблемы компьютерного права. М., 1991. С. 129.

10 Крылов В.В. Информационные компьютерные преступления. М., 1997. С. 11.

11 Oxford English Dictionary / Oxford University Press. // www.oxforddictionaries.com/definition/english/cyber.

12 Комаров А.А. О целесообразности использования «киберкриминологии» в исследовании проблем преступности // Журнал «Информационное право». 2016. Выпуск № 1. С. 4–7.

В.А. ЖАБСКИЙ

Тенденции развития процесса декриминализации деяния и обратной силы уголовного закона в Российской Федерации

АННОТАЦИЯ. В данной статье анализируются тенденции развития процесса декриминализации деяний в Российской Федерации, а также обратной силы уголовного закона. Автор делает вывод о влиянии различных факторов на указанные выше процессы и регулирование общественных отношений.

Позитивным шагом к гуманизации уголовно-правовой политики Российской Федерации считает автор стало подписание 07.02.2017 г. Президентом Российской Федерации Федерального Закона № 8-ФЗ «О внесении изменения в статью 116 Уголовного Кодекса Российской Федерации». Государственная дума приняла законопроект, исключающий из Уголовного Кодекса Российской Федерации наказания за побои (ст. 116) в отношении близких лиц. Под побоями в указанном законе подразумеваются действия, «причинившие физическую боль, но не повлекшие последствий». Теперь при совершении таковых впервые, они переводятся из разряда уголовных преступлений в разряд административных правонарушений.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: общественные отношения, декриминализация, гуманизация, обратная сила, ответственность.

ЖАБСКИЙ ВАЛЕРИЙ АЛЕКСАНДРОВИЧ – профессор кафедры уголовного права Московского университета МВД России имени В.Я. Кикотя, доктор юридических наук, доцент (e-mail: nauka-raa@mail.ru).

Состав вносимых изменений в Уголовный Кодекс Российской Федерации определяет направление уголовно-правовой политики в государстве. Принятием тех или иных законов государство регулирует общегражданские, в том числе и уголовно-гражданские отношения внутри страны. Доминирование в законодательной работе процессов, содержащих в себе криминализационную направленность, – является сигнализатором ужесточения политики, отражает необходимость вторжения и непосредственного контроля в общественных отношениях, ранее не подвергавшихся какому-либо регулированию со стороны государства. Так и наоборот, принятие законов, смягчающих либо исключаящих какую-либо ответственность за общественное опасное деяние, свидетельствует об определенных послаблениях в уголовно-правовой политике, ее гуманизации в рамках настоящего времени и с учетом сложившихся обстоятельств по стране в целом.

Степенью тенденции развития процесса декри-

минализации деяния и обратной силы уголовного закона в Российской Федерации является принятие законодателем нормативно-правовых актов, вносящих изменения в Уголовный Кодекс Российской Федерации и регулирующих тем самым сложившиеся общественные отношения, и обеспечивающих применение мер государственного принуждения.

Позитивным шагом к гуманизации уголовно-правовой политики Российской Федерации стало подписание 07.02.2017г. Президентом Российской Федерации Федерального Закона № 8-ФЗ «О внесении изменения в статью 116 Уголовного Кодекса Российской Федерации». Государственная Дума приняла законопроект, исключающий из Уголовного Кодекса Российской Федерации наказания за побои (ст. 116) в отношении близких лиц. Под побоями в указанном законе подразумеваются действия, «причинившие физическую боль, но не повлекшие последствий»¹. При совершении таковых впервые они переводятся из разряда уго-

1 О внесении изменения в статью 116 Уголовного кодекса Российской Федерации: Федеральный закон от 7 февраля 2017г. № 8-ФЗ // www.garant.ru.

ловных преступлений в разряд административных правонарушений. Повторные же случаи побоев остаются уголовными преступлениями. Принятие Государственной Думой настоящего закона большинством голосов – 380 депутатов проголосовали «за», 3 депутатов проголосовали «против» – говорит о стремлении государства в лице законодателя сохранить семейные отношения внутри ячеек общества страны, создав тем самым дополнительное условие к развитию демографической, социальной, трудовой и иных сфер жизни.

В рамках настоящей статьи, дискретно анализируя тенденции развития процесса декриминализации деяний и обратной силы уголовного закона в Российской Федерации, а также учитывая вышеуказанный Федеральный Закон № 8-ФЗ «О внесении изменения в статью 116 Уголовного Кодекса Российской Федерации» стоит обратить внимание на следующее.

Такой аспект, как побои, в уголовном законодательстве Российской Федерации впервые возник далеко не в 2017г. Во второй половине 2016 года Государственная Дума Российской Федерации приняла поправки к ст. 116 Уголовного кодекса Российской Федерации², предусматривающие уголовную ответственность за побои: совершение насильственных действий причинивших физическую боль, но не повлекших последствий в виде легкого вреда здоровью, предусмотренных ст. 115 УК РФ. Принятые поправки вывели указанное деяние из области уголовно-наказуемых и ввели в разряд административных правонарушений, закрепив при этом ответственность в виде административного штрафа, либо ареста, либо исправительных работ. Если буквально трактовать смысл данных поправок, то получается следующая ситуация: если ты избил незнакомого человека, то тебе грозит административная ответственность в виде штрафа, а за побои в отношении близких лиц наступает уголовная ответственность с воз-

можностью назначения наказания вплоть до двух лет лишения свободы. По факту оказывалось, что «родство» с такими лицами – было отягчающим обстоятельством общественно-опасного деяния – побои. Кроме того, ответственность по ст. 116 УК РФ была более строгая, чем ответственность по ст. 115 УК РФ, где речь идет о побоях, причиняющих не только лишь боль физическую, но также и ущерб здоровью.

Нельзя не отметить и другие недостатки ст. 116 УК РФ, а именно:

1. Правовая неопределенность формулировки «совершение иных насильственных действий, причинивших физическую боль» (отражает признак объективной стороны состава деяния)³ является юридически несостоятельной по причине стертости границ понятий, что влечет возможность неправильной интерпретации правоприменителем. Объем правонарушений, указанный в данной формулировке, не устанавливает четких и ясных по значению границ. Указанное положение рождает противоречие фундаментальному принципу уголовного законодательства Российской Федерации: уголовно наказуемыми могут быть лишь общественно опасные деяния (ч.1, ст. 14 УК РФ).

2. Юридически и фактически необоснованная декриминализация указанного деяния в отношении определенной категории граждан. Посредством принятия новой редакции ст. 116 УК РФ и принятия новой ст. 6.11 «Побои» Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях декриминализованы нанесение побоев и совершение иных насильственных действий, причинивших физическую боль, впервые совершаемые в отношении лиц, не являющихся для виновного близкими лицами, в том числе в отношении: несовершеннолетних, беременных женщин, лиц пожилого возраста, инвалидов.

3. Правовая неопределенность понятий «побои» и «физическая боль» в диспозиции нормы права,

2 О внесении изменений в Уголовный Кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный Кодекс Российской Федерации по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности: Федеральный закон от 03.07.2016г. №323-ФЗ // www.garant.ru.

3 Детальное описание видов дефектов правовой нормы и дефектов нормативного правового акта, а также сути таких дефектов: Понкин И.В. Дефекты нормативного правового регулирования // Право и образование. 2016. № 7. С. 4–15.

закрепленной статьей 116 УК РФ, препятствующая достижению целей уголовного законодательства.

Действующее законодательство не определяет понятие «боль⁴» («физическая боль»). По сей день в законодательстве (более того – в правовой науке) не сформулировано такое определение, которое было бы емким, четким и полным, в целях исключения множественности толкования.

Однако уголовная ответственность за причинение физической боли установлена рассматриваемой ст. 116 УК РФ (в новой ред.) без всякой конкретизации условий ее причинения потерпевшему действиями близкого лица. Неточность указанного выше понятия дает возможность необоснованного признания наличия в деяниях указанных лиц признаков состава преступления и привлечения их к уголовной ответственности, что в итоге приведет к значительным нарушениям прав данной категории лиц.

4. Создание статьей 116 УК РФ (в силу вышеуказанных правовых дефектов) легальных оснований для грубого нарушения права на справедливое судебное разбирательство. Если верить позиции Европейского суда по правам человека касаясь данного вопроса, то размытость и неопределенность правового регулирования есть бесспорно грубый недостаток законодательства, влекущий нарушение права на справедливое судебное разбирательство, предусмотренного и гарантированного параграфом 1 ст. 6 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 04.11.1950, п. 1 ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах от 16.12.1966, ст. 10 Всеобщей декларации прав человека от 10.12.1948.

Такая позиция выражена ЕСПЧ в целой линейке его решений (Постановление от 26.03.1982 по делу «Адольф против Австрии»⁵), Постановление от 06.04.2004 по делу «Хелен Стил и Дэвид Моррис против Соединенного Королевства» и мн. др.).

Наличие настолько неопределенных терми-

нов, как «физическая боль» и «побои», а также формулировки «совершение иных насильственных действий, причинивших физическую боль» в законодательстве плюс вышеотмеченные дефекты определения субъектного состава и признаков субъекта преступления, дефект адекватности мер наказания – в совокупности будут способствовать грубейшим нарушениям принципов законности и справедливости как при уголовно-правовой оценке, так и при назначении наказания за совершенное деяние, предусмотренное ст. 116 УК РФ, и как следствие – грубейшим нарушениям норм международного права.

В рамках анализа тенденции развития процесса декриминализации побоев вспомним, что до 11.12.2003г. ст. 116 УК РФ состояла из одной части, и предполагала общую ответственность для всех, независимо от мотивов совершения преступления. Со временем она дорабатывалась квалифицирующими признаками (например, побои из-за политической ненависти, из хулиганских побуждений).

Главной опасностью в выявлении тенденции развития процесса декриминализации деяния и обратной силы уголовного закона в Российской Федерации является неоднозначное толкование, а также сложность в определении вектора значимости принятого законодателем нормативного акта: он либо является ужесточающим инструментом уголовно-правовой политики, либо инструментом смягчения, гуманизации.

В данном случае нельзя не обратить внимания законодателя, правоведов и исследователей на Федеральный Закон РФ от 07.12.2011 года № 420-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный Кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации». По содержанию в нем принятых положений, пунктов – один из крупных законов с момента принятия УК РФ. Первая статья Федерального Закона № 420-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный Кодекс Российской Федерации и отдельные зако-

4 Обоснование см. в: Понкин И.В., Понкина А.А. Юридическое определение понятия «боль» // Медицина. 2016. № 1.

5 Постановление Европейского суда по правам человека от 26.03.1982 по делу «Адольф против Австрии» [Case of Adolf v. Austria / Judgment of the European Court of Human Rights, 26 March 1982 (Application № 8269/78)] // URL: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57417>.

нодательные акты Российской Федерации» регулирует поправки в уголовное законодательство и содержит в себе 239 пунктов, включающих в себя 446 указаний о внесении изменений в действующее уголовное законодательство. Комплексный анализ данного закона свидетельствует все-таки о смягчении уголовного законодательства, однако и факты его ужесточения являются неотъемлемой частью.

Ярким примером сложности в определении вектора значимости принятого законодателем нормативно-правового акта является исключение из УК РФ ст. 130 «Оскорбление». Казалось бы, на основании Федерального закона от 07.12.2011 г. № 420-ФЗ⁶ данная статья утрачивает силу, однако пока в уголовно-наказуемых деяниях имеются составы по ст. 297 УК РФ (Неуважение к суду), ст. 319 УК РФ (Оскорбление представителя власти), ст. 336 УК РФ (оскорбление военнослужащего) считать такое общественное деяние, как оскорбление декриминализированным в полном объеме, — не представляется возможным.

Проведя на основании вышеуказанного анализ тенденции развития декриминализации деяния (на

примере ст. 116 УК РФ, ст. 130 УК РФ) и обратной силы уголовного закона в Российской Федерации, можно сделать вывод о том, что тенденция развития декриминализации в уголовно-правовой политике Российской Федерации присутствует. Однако, учитывая все положительные аспекты от процесса декриминализации тех или иных преступлений, законодатель не должен забывать о происходящем в социальной сфере внутри государства. Законодатель должен тонко чувствовать полюсность последствий принимаемых законов в случае декриминализации слишком многих составов преступлений — последствия окажутся негативными (злоупотребления общественными деяниями, теперь уже безнаказуемыми, социальный стресс, возмущение и т.д.) в случае отсутствия либо минимальной декриминализации — последствия окажутся также негативными (социальный стресс, нагрузка на судебную систему РФ, нагрузка на Федеральную службу исполнения наказаний, нагрузка на Министерство внутренних дел и необоснованные статьи расходов в бюджетах различных уровней т.д.).

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Понкин И.В. Дефекты нормативного правового регулирования // Право и образование. 2016. № 7.
2. Понкин И.В., Понкина А.А. Юридическое определение понятия «боль» // Медицина. 2016. № 1.
3. Постановление Европейского суда по правам человека от 26.03.1982 по делу «Адольф против Австрии» [Case of Adolf v. Austria / Judgment of the European Court of Human Rights, 26 March 1982 (Application № 8269/78)] // URL: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57417>.

BIBLIOGRAPHY

1. Ponkin I.V. Defekty normativnogo pravovogo regulirovaniya // Pravo i obrazovaniye. 2016. № 7.
2. Ponkin I.V., Ponkina A.A. Yuridicheskoye opredeleniye ponyatiya «bol'» // Meditsina. 2016. № 1.
3. Postanovleniye Yevropeyskogo suda po pravam cheloveka ot 26.03.1982 po delu «Adol'f protiv Avstrii» [Case of Adolf v. Austria / Judgment of the European Court of Human Rights, 26 March 1982 (Application № 8269/78)] // URL: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57417>.

6 О внесении изменений в Уголовный Кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации: Федеральный закон от 07.12.2011 г. № 420-ФЗ // www.garant.ru.

7 По официальной информации ФСИН, на 1-го заключенного в день тратится порядка 150 рублей. В данную сумму входит: питание, вещевое обеспечение, организация быта, досуга и т.д. Сумма приводится усредненная, т.к. затраты на содержание разнятся в зависимости от региона.

Ю.А. ЛАПУНОВА

О содержательной стороне понятия «псевдорелигиозная группа» («деструктивная религиозная организация») и ее основных признаках

АННОТАЦИЯ. В статье рассмотрены наиболее часто встречающиеся определения «псевдорелигиозной группы», «деструктивной религиозной организации» и иных смежных понятий: «тоталитарной секты», «секты», «культа». На основе анализа данных дефиниций, проведенных исследований, автором статьи сформулированы определения «псевдорелигиозной группы» («деструктивной религиозной организации»). Своей основной задачей по данному направлению автор видит в необходимости разработки такого понятия, на основании анализа уже существующих позиций, а также определения оптимальных признаков, которые будут способствовать более эффективному противодействию противоправной деятельности псевдорелигиозных групп (деструктивных религиозных организаций).

Кроме того, в статье представлены существенные признаки рассматриваемых форм объединения людей, имеющие значение для борьбы с преступной деятельностью данных групп. Таким образом, псевдорелигиозные группы являются особой формой организованных преступных формирований, обусловленных использованием псевдорелигиозных позиций. Для подтверждения данного тезиса автором был проведен анализ идентификационных признаков псевдорелигиозных групп с организованными преступными сообществами (группами) путем сопоставления их характеризующих признаков с позиции уголовного права (с целью выявления состава преступления).

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: псевдорелигиозная группа, секта, культ, тоталитарная секта, деструктивная организация, деструктивная религиозная организация, организованные преступные сообщества, противодействие.

ЛАПУНОВА ЮЛИЯ АНДРЕЕВНА – старший преподаватель кафедры организации оперативно-розыскной деятельности Академии управления МВД России, кандидат юридических наук (e-mail: Lapunova2009@yandex.ru).

Изучению проблем, связанных с функционированием деструктивных религиозных организаций, в разное время посвящены труды С.П. Вайле, О.П. Василега, Н.Н. Васильева, В.Г. Гриб, Н.П. Голяндина, А.Л. Дворкина, П.Н. Кобца, А.И. Хвыля-Олинтера и других, не менее значимых ученых в данной области.

Несмотря на многочисленные исследования, проведенные в сфере «религиозных правоотношений», «борьбы с псевдорелигиозными группами (деструктивными религиозными организациями)», на широкое распространение в международном законодательстве, литературе, посвященной вопросам сектологии, СМИ, монографических исследованиях, аналитических обзорах, справках, судебной практике таких понятий, как: «псевдорелигиозная группа», «культ», «секта», «деструктивная религиозная организация», «тоталитарная

секта», «религиозная организация деструктивного характера» и т.п., до настоящего времени не решены принципиальные вопросы. Одним из которых является отсутствие праворегилирующих норм, касающихся данного направления и закрепления в российском законодательстве любого из указанных понятий.

Безусловно, обозначенные термины имеют отношение к одному и тому же явлению – объединениям, группам, организациям, имеющим одинаковую природу. Как нам представляется, когда речь идет о подобных формах объединения людей, то в первую очередь следует обратить внимание на религиозный аспект, который выступает как условие (средство) обеспечения совершения противоправных деликтов как в отношении адептов своей группы, так и лиц, субъективно (с позиции активных участников конкретного религиозного

объединения) или объективно препятствующих их противоправной деятельности, кроме того деятельность указанных групп противоречит нормам морали и нравственности.

Вместе с тем многообразие позиций по вопросу терминологии и признаков рассматриваемых форм объединения людей, как нам видится, является негативным фактором в разрешении данной проблемы на законодательном уровне.

Своей основной задачей по данному направлению автор видит в необходимости разработки такого понятия на основании анализа уже существующих позиций, а также определения оптимальных признаков, которые будут способствовать более эффективному противодействию противоправной деятельности псевдорелигиозных групп (деструктивных религиозных организаций).

Проведенный нами анализ наиболее распро-

страненных таких дефиниций, как «секта»,¹ «культ»,² «деструктивная религиозная организация»,³ «тоталитарная секта»,⁴ позволил сделать вывод о том, что эти понятия, во-первых, носят авторский характер, во-вторых, зависят от приращенства автора к конкретному религиозному течению (христианству, исламу, буддизму и т.п.), в-третьих, в них не отражена криминальная идентификация. При этом ряд специалистов в области религиоведения⁵, понятия «тоталитарная секта», «деструктивный культ» считают не корректными, не научными, оценочными, которые могут быть применимы к любому религиозному направлению.

Кроме того, проинтервьюированный автором оперативный состав органов внутренних дел, в чью компетенцию входит противодействие преступной деятельности религиозных объединений, отметил, что предложенные понятия не могут в полной

- 1 Согласно Большому энциклопедическому словарю «религиозная группа, община, отколовшаяся от господствующей церкви. В переносном смысле – группа лиц, замкнувшихся в своих узких интересах» / Большой энциклопедический словарь, 2000. URL: <http://dic.academic.ru/>. Согласно Толковому словарю живого великого русского языка, «братство, принявшее свое, отдельное учение о вере; согласие, толк, раскол или ересь» / Даль В.И. Толковый словарь живого великого русского языка: в 4 т. Т. 1. М., 2003. С. 395. С позиции буддизма, «самостоятельное течение, школа». В случае, если искажаются принципиальные основы буддистского учения, эти школы обозначаются как «синкретические секты» / Духовная культура Китая. Энциклопедия. М., 2007. С. 264.
- 2 По мнению Д. Нэльсона, «группа, основанная на мистическом, психическом или экстатическом религиозном опыте, и представляющая собой фундаментальный разрыв с религиозной традицией общества, в которой она находится» / Nelson G.K. The Concept of Cult // Sociological Review. 1968. Vol. 16. P. 351–362. Согласно Большому энциклопедическому словарю, «один из основных элементов религии; действия (телодвижения, чтение или пение определенных текстов и т. п.), имеющие целью дать видимое выражение религиозному поклонению или привлечь к их совершителям божественной «силы», таинства; чрезмерное возвеличение чего-либо или кого-либо (культ личности)» / Большой энциклопедический словарь, 2000. URL: <http://dic.academic.ru>.
- 3 В соответствии со справочником И. Куликова «разновидность религиозного культа, чья религиозная культовая практика признается авторитетным институтом в данном обществе (народе), разрушительной (деструктивной) в отношении: личности в данном обществе (народе), духовного, психического и (или) физического здоровья, гарантированных прав и свобод человека; самого данного общества (народа), его сложившейся традиционной структуры, учреждений и институтов, культуры, норм общественного порядка и нравственности, ценностей и образа жизни» / Новые религиозные организации России деструктивного, оккультного и неоязыческого характера: справочник / авт.-сост. И. Куликов. 3-е изд., доп. и перераб. М., 1999. Т.2. ч.1.: Оккультизм. 596 с. По мнению А. Бундиной, «все многообразие культов, разрушительных по отношению к естественному, гармоническому состоянию личности – духовному, психическому и физическому, а также к созидательным традициям и нормам, сложившимся социальным структурам, культуре, вероисповеданиям, порядку и обществу в целом» / Бундина А. Религиозные организации России. URL: <http://religio-vedenie.jv3.ru/26599-religioznye-organizacii-rossii-bundina-a-.html>.
- 4 По мнению М.М. Василенко, «религиозная авторитарная, претендующая на исключительность своей роли, доктрины, идейных принципов; имеющая обожествленного лидера; практикующая скрытое психологическое насилие над личностью путем применения методов воздействия на сознание своих членов, тотального контроля за их поведением и жизнью; практикующая обманные методы вербовки новых участников с целью их использования в своих интересах, незаконного обогащения и незаконной власти, деятельность которой связана с нарушением уголовного и иного законодательства» / Василенко М. М. Предупреждение преступлений, совершаемых членами религиозных тоталитарных сект: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2006. С. 7–8. По мнению А.Л. Дворкина, «особые авторитарные организации, лидеры которых, стремясь к власти над своими последователями и к их эксплуатации, скрывают свои намерения под религиозными, политико-религиозными, психотерапевтическими, оздоровительными, образовательными, научно-познавательными, культурологическими и иными масками» / Дворкин А. Л. Сектоведение: тоталитарные секты: опыт системного исследования. Н. Новгород, 2006. С.44.
- 5 Кантеров И. Я. Новые религиозные движения в России: (религиоведческий анализ). М., 2006. – 467с.; Жеребятёв М. Феномен новых религиозных движений / М. Жеребятёв, В. Феррони // Пределы светскости. 2004. № 10. URL: <http://www.sova-center.ru/religion/publications/secularism-limits/2004/10/d2839/>.

мере использоваться в правоохранительной деятельности, поскольку в данных определениях не содержатся признаки преступления, что, в свою очередь, не позволяет говорить об исследуемых объединениях как о преступных.

В связи с данными обстоятельствами и возникла необходимость в разработке понятия, отражающего именно криминальный характер отдельных религиозных групп (сообществ), вне зависимости от религиозных убеждений авторов. С нашей точки зрения, собственно «псевдорелигиозные группы»⁶ и могут выступать такой дефиницией.

Исходя из проведенных нами исследований, под псевдорелигиозными группами (деструктивными религиозными организациями) полагаем возможным рассматривать организованную группу либо преступное сообщество, объединенные на основе использования заведомо ложных либо искаженных религиозных учений, для достижения корыстных и политических целей, посредством совершения противоправных деяний (преступлений) на религиозной почве в отношении членов данных структур, а также иных лиц, не входящих в них.

По поводу признаков, присущих данным организациям, существует множество точек зрения.

В настоящее время определению признаков псевдорелигиозных групп уделяется достаточно большое внимание, поскольку данная проблема требует решения, необходимого для отождествле-

ния любой религиозной организации (объединения) с противоправной. Данный вопрос исследуют юристы, психологи, религиоведы и т.д., в частности, А.Л. Дворкин, А.И. Хвилья-Олинтер и др.

Проведенный нами анализ признаков псевдорелигиозных групп (тоталитарных сект, деструктивных религиозных сект), предложенных вышеуказанными специалистами⁷, позволяет заключить, что они отражают специфику сект христианского толка и не содержат особенностей псевдорелигиозных групп, использующих в своей преступной деятельности иные религиозные учения (например, ислам, буддизм, неоязычество и т.п.).

Безусловно, обозначенные специалистами признаки тоталитарных сект, деструктивных религиозных сект, заслуживают справедливого внимания, и автор будет их учитывать при определении особенностей псевдорелигиозных групп, однако стоит отметить, что они не имеют уголовно-правового значения, в связи с чем не представляется возможным дать квалификацию деяний, совершаемых указанными группами.

Таким образом, исходя из вышеизложенного, следует выделить поисковые признаки преступной деятельности деструктивных организаций:

1) наличие в правоохранительных органах компрометирующей информации в отношении лидера или круга его приближенных членов сообщества. Например, если данное лицо состоит либо ранее

6 Термин «псевдорелигиозные группы» является собирательным и представляет собой синтез как уже имеющихся исследований в этой области, так и собственных позиций. Прежде всего мы опирались на труды В.А. Бурковской Криминальный религиозный экстремизм: уголовно-правовые и криминологические основы противодействия: дис... докт. юрид. наук. М., 2006. С. 13, 101–139; Ю.И. Авдеева Политический экстремизм и кризисные ситуации // Экстремальные ситуации, конфликты, согласие. М., 2002. С. 137–175. В данных исследованиях рассматривается такая форма криминального религиозного объединения, как «устойчивая социальная группа». Однако утверждение, что именно религиозное объединение может быть криминальным, по нашему мнению, выглядит достаточно спорным, поскольку сама религия не может быть преступной, и к криминальной следует отнести лишь псевдорелигиозные учения, исповедуемые различными псевдорелигиозными социальными группами.

7 Так, А.Л. Дворкин выделяет следующие признаки деструктивных организаций: наличие лидера (гуру); организация секты (принципы построения); метод работы лидера; «эзотерический разрыв» (сокрытие истинных целей и последствий своей деятельности, наличие различных доктрин для внутреннего употребления и внешнего окружения). Согласно мнению мусульманской общественности, к таким признакам относятся: тоталитарная структура, жесткая субординация; фанатизм; нетерпимость во взаимоотношениях и непримиримость во взглядах, невежливая и грубая манера к призыву; обособление; таффирация; невозможность defection из группы; корыстно-насильственные и политические цели. По мнению А.И. Хвилья-Олинтер, к признакам указанных организаций представляется возможным отнести следующие: жесткая иерархическая структура, строгая дисциплина и беспрекословное повиновение лидерам; наличие значительных финансовых средств; конспирация, взаимная слежка среди адептов, наличие собственной безопасности; контроль сознания адептов, вплоть до превращения части из них в «роботов», запрограммированных на беспрекословное выполнение любых приказов, включая готовность отдать свою жизнь «во имя целей культа»; специальная подготовка адептов (методы шпионажа, поведение при аресте и пр.); мобильность некоторых подобных культов; подготовка сектантов к столкновению с правоохранительными органами, вплоть до изучения соответствующих законов, видов боевой борьбы и т.п.

состояло на оперативном учете, можно предположить, что сообщество создается для достижения корыстных и иных преступных целей;

2) места сбора адептов групп. В тех случаях, когда члены псевдорелигиозных групп собираются в заброшенных подвалах, зданиях, частных квартирах с целью сокрытия факта существования сообщества либо проведения ритуалов можно предположить, что данное сообщество преступно;

3) «закрытость» религиозного объединения. Ограничение круга общения только членами секты, общение с окружающими людьми только при необходимости, отсутствие свободного времени, отсутствие личной жизни вне организации и т.д.;

4) двойственность учения. Вербовщики не сообщают тем, кого пытаются привлечь в секту, всей правды об истории секты, ее основателе и ее подлинном вероучении, потому что в сектах имеется двойное учение — одно для рекламы своей секты, для придания ей правдоподобности, а другое — для внутреннего пользования;

5) способ вербовки (или способ привлечения адептов). Зачастую руководители таких организаций изначально скрывают, что та или иная организация является религиозной, маскируя приглашения под собрания любителей рок-музыки; одиноких людей, людей, жаждущих познать себя, избавиться от комплексов, вредных наклонностей и т.п.;

6) программирование сознания своих последователей. Членами сект становятся, прежде всего, люди с неустойчивой психикой, не имеющие ясных нравственных критериев, духовных и культурных знаний. Такие люди, не нашедшие твердых оснований в духовной жизни, как правило, легко внушаемы, готовы отказаться от своей свободы и принять установки учителей. При этом человек получает иллюзорный смысл жизни, мышление его начинает строиться по примитивным схемам. В результате человек оказывается в зависимости от сектантского учения, участия в собраниях, указаний учителей и лидеров секты;

7) Совершение преступления исключительно в группе;

8) признаки, предусмотренные ФЗ «О свободе совести и о религиозных объединениях»;

9) признаки уголовно-правового характера⁸.

Кроме того, задачей нашего исследования является определение таких признаков, которые позволят отождествить псевдорелигиозные группы с различными формами соучастия, предусмотренными УК РФ.

По мнению специалистов, к групповым преступлениям, совершаемым псевдорелигиозными группами, следует отнести: ст. 208 УК РФ («Организация незаконного вооруженного формирования или участие в нем»); ст. 209 УК РФ («Бандитизм»); ст. 210 УК РФ («Организация преступного сообщества (преступной организации)»); ст. 239 УК РФ («Организация объединения, посягающего на личность и права граждан»); ст. 282.1 УК РФ («Организация экстремистского сообщества»), ст. 282.2 УК РФ («Организация деятельности экстремистской организации»).

Автор статьи полностью разделяет позицию ученых, которые отдельные виды псевдорелигиозных групп отождествляют с организованными преступными сообществами (группами). Так, Е.А. Димитрова⁹, рассматривая религиозные объединения, посягающие на личность и права граждан, признает их одной из форм организованной преступной группы, предусмотренной в Особенной части УК РФ, вследствие чего их организацию относит к категории тяжких преступлений. С.Н. Фридинский¹⁰, исследуя экстремистские сообщества, наделяет их всеми признаками, присущими организованным преступным сообществам (группам), разделяя их по цели создания: цель организованного преступного сообщества — совершение тяжких и особо тяжких преступлений общеуголовного характера; цель экстремистского сообщества — совершение преступлений небольшой и средней тяжести экстремистской направленности.

8 Лапунова Ю.А. Псевдорелигиозные сообщества как проявление организованной преступности. — Ставрополь, 2010. С.73.

9 Димитрова Е. А. Уголовная ответственность за организацию религиозного объединения, посягающего на личность и права граждан: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Красноярск, 2004. sids1004.htm.

10 Фридинский С. Н. Борьба с экстремизмом: дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д, 2003. С. 69–85.

Однако с данным утверждением автор не совсем согласен, поскольку, как показывает практика, экстремистские группировки совершают также тяжкие и особо тяжкие преступления с квалифицирующим признаком «по мотиву национальной, расовой или религиозной ненависти или вражды...».¹¹

Таким образом, псевдорелигиозные группы являются особой формой организованных преступных формирований, обусловленных исполь-

зованием псевдорелигиозных позиций. Для подтверждения данного тезиса автором был проведен анализ идентификационных признаков псевдорелигиозных групп с организованными преступными сообществами (группами) путем сопоставления их характеризующих признаков с позиции уголовного права (с целью выявления состава преступления).

Анализ идентификационных признаков деструктивных организаций с организованными преступными сообществами (группами)

Уголовно-правовые признаки	Деструктивные организации	Организованные преступные сообщества	Организованные преступные группы
Устойчивость	+	+	+
Сплоченность	+	+	
Объединение организованных групп	+	+	
Совершение исключительно тяжких и особо тяжких преступлений	в отдельных случаях	+	
Совершение преступлений всех категорий тяжести	+		+
Совершение общеуголовных преступлений	Совершение корыстных преступлений	+	+
Совершение преступлений по религиозному мотиву	+		
Получение финансовой или иной материальной выгоды как основная цель	Характерно для экономико-корыстных сообществ	+	+
Сложная иерархическая система построения с разграничением функций участников	+	+	
Использование коррупции работников органов власти и управления и правоохранительных органов для обеспечения безопасности своей деятельности	+	+	
Влияние на решения органов власти, политическая цель, изменение конституционного строя	+	+	
Наличие «своего» печатного органа или интернет-ресурса с целью вербовки новых членов и создания благоприятного имиджа своей организации	+	+	
Транснациональные преступные связи	+	+	

Таким образом, в ходе организации оперативно-розыскной деятельности ОВД необходимо данное обстоятельство учесть.

Кроме того, следует обратить внимание на то, что в обязательном порядке требуется законодательное закрепление понятий, характеризую-

11 П. «л». Ч.2. Ст. 105; П. «е». Ч.». Ст. 111; П. «е». Ч.2. Ст. 112 УК РФ и т.д.

щих религиозные объединения, совершающих преступления (псевдорелигиозные группы), поскольку они представляют общественную

опасность не только для отдельных граждан и их семей, но и в целом безопасности общества и государства.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Бундина А. Религиозные организации России // URL: <http://religo-vedenie.jv3.ru/26599-religioznye-organizacii-rossii-bundina-a-.html>.
2. Василенко М.М. Предупреждение преступлений, совершаемых членами религиозных тоталитарных сект: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2006.
3. Дворкин А.Л. Сектоведение: тоталитарные секты: опыт системного исследования. Н. Новгород.: Христиан. б-ка, 2006.
4. Димитрова Е. А. Уголовная ответственность за организацию религиозного объединения, посягающего на личность и права граждан: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Красноярск, 2004.
5. Кантеров И. Я. Новые религиозные движения в России: (религиоведческий анализ). М., 2006. 467с.; Жеребятъев М. Феномен новых религиозных движений / М. Жеребятъев, В. Феррони // Пределы светскости, 2004. № 10.
6. Лапунова Ю.А. Псевдорелигиозные сообщества как проявление организованной преступности. Ставрополь: СФ КрУ МВД России, 2010. 113 с.
7. Новые религиозные организации России деструктивного, оккультного и неоязыческого характера: справочник / авт.-сост. И. Куликов. 3-е изд., доп. и перераб. М.: Высшая школа, 1999. Т.2. ч.1.: Оккультизм.
8. Фридинский С. Н. Борьба с экстремизмом: дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д, 2003.
9. Nelson G.K. The Concept of Cult // Sociological Review. 1968. Vol. 16.

BIBLIOGRAPHY

1. Bundina A. Religioznye organizacii Rossii. URL: <http://religo-vedenie.jv3.ru/26599-religioznye-organizacii-rossii-bundina-a-.html>.
2. Vasilenko M.M. Preduprezhdenie prestuplenij, sovershaemyh chlenami religioznyh totalitarnyh sekt: dis. ... kand. jurid. nauk. Saratov, 2006.
3. Dvorkin A.L. Sektovedenie: totalitarnye sekty: opyt sistemnogo issledovanija. N. Novgorod.: Hristian.b-ka, 2006.
4. Dimitrova E. A. Ugolovnaja otvetstvennost' za organizaciju religioznogo ob#edinenija, posjagajushhego na lichnost' i prava grazhdan: avtoref. dis. ... kand. jurid. nauk. Krasnojarsk, 2004.
5. Kanterov I. Ja. Novye religioznye dvizhenija v Rossii: (religiovedcheskij analiz). M., 2006. 467s.; Zherebjat'ev M. Fenomen novyh religioznyh dvizhenij / M. Zherebjat'ev, V. Ferroni // Predely svetskosti, 2004. № 10.
6. Lapunova Ju.A. Psevdo religioznye soobshhestva kak projavlenie organizovannoj prestupnosti. Stavropol': SF KrU MVD Rossii, 2010. 113 s.
7. Novye religioznye organizacii Rossii destruktivnogo, okkul'tnogo i neojazycheskogo haraktera: spravochnik / avt.-sost. I. Kulikov. 3-e izd., dop. i pererab. M.: Vysshaja shkola, 1999. T.2. ch.1.: Okkul'tizm.
8. Fridinskij S. N. Bor'ba s jekstremizmom: dis. ... kand. jurid. nauk. Rostov n/D, 2003.
9. Nelson G.K. The Concept of Cult // Sociological Review. 1968. Vol. 16.

А.В. ЛОСЯКОВ

Проблема «телефонного терроризма» в современной России и меры по его предупреждению

АННОТАЦИЯ. В данной статье автором анализируется одно из самых распространенных преступлений в современной России за последнее время – заведомо ложное сообщение об акте терроризма. Исследуются его понятие, причины, особенности личности преступников, проблемы расследования таких преступлений и меры по его профилактике и предотвращению.

Автор считает, что цель телефонных террористов, относящихся к перечисленным группам или «профессиональным террористам» – это совершение реальных противоправных действий. Такого террориста трудно склонить к переговорам, его намерения продуманы и хорошо подготовлены в исполнении: сообщить о теракте, отвлечь внимания спецслужб на ложное сообщение и совершить реальный теракт, получить выкуп.

По мнению автора, необходимо срочно изменить санкции статьи 207 УК РФ, где сейчас максимальное наказание штраф в миллион рублей, либо лишение свободы до 5 лет, а по первой части данной статьи часто суды присуждают условный срок. Изменение данной санкции должно быть в сторону увеличения до 10 лет лишения свободы, в том числе и увеличение штрафов. На практике оно должно быть связано с реальным лишением свободы.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: заведомо ложное сообщение об акте терроризма, «телефонный терроризм», виды терроризма.

ЛОСЯКОВ АНДРЕЙ ВИКТОРОВИЧ – кандидат исторических наук, доцент кафедры государственно-правовых и уголовно-правовых дисциплин Российского экономического университета им. Г.В. Плеханова (e-mail: Losyakov_1987@mail.ru).

На сегодняшний день сообщения о заведомо ложном акте терроризма стало носить угрожающее распространение в мире и в России. Осенью 2017 года по разным городам нашей страны поступил целый ряд сообщений о возможных террористических актах. По статистике, примерно 600 раз в год только в Москве сотрудники правоохранительных органов выезжают на место по ложным вызовам. Каждый такой выезд обходится государству от 300 тыс. до 1,5 млн. рублей. Таким образом, только в столице от таких звонков ущерб оценивается в сотни миллионов рублей.

В научной литературе отмечается, что термин «телефонный терроризм» стал применяться и получил свое наибольшее распространение после терактов 11 сентября 2001 года в США, когда в различных странах мира стали массово поступать сообщения о готовящихся террористических актах.

Хотя стоит отметить, что проблема телефонного хулиганства появилась еще в 19 веке с изобретением телефонов. Звонки были по поводу мнимых пожаров, ложного вызова врачей. Такая проблема была и в СССР, но не носила массовый и угрожающий характер. В 1994 году была введена уголовная ответственность за заведомо ложное сообщение об акте терроризма – ст. 213–4 УК РСФСР. Ее аналогом стала статья 207 в Уголовном кодексе Российской Федерации¹.

Общественная опасность данного преступления заключается в том, что в обществе сеется паника и страх, силы и средства правоохранительных органов отвлекаются на проверку заведомо ложного сообщения об акте терроризма, дезорганизуется деятельность органов власти, предприятий, учреждений, организаций, причиняется материальный ущерб².

Само понятие «телефонный терроризм» озна-

1 Демчук С.Д. Заведомо ложные сообщения об акте терроризма (криминологические и уголовно-правовые аспекты): автореферат дис. ... канд. юрид. наук. СПб, 2002. С. 4.

2 Кудрявцев В.Л. Заведомо ложное сообщение об акте терроризма: состав и отличие от иных смежных составов преступлений // Вестник Южно-Уральского профессионального института. 2014. № 1 (13). С. 168–173.

чает ложное сообщение о готовящемся террористическом акте или преступлении посредством телефонного вызова. Данное преступление имеет форму угрозы и ему свойственны следующие черты: 1) определенность в части отображения вреда; 2) возможность его причинения, угрожающее потерпевшему; 3) запугивание; 4) внутренняя уверенность адресата в осуществимости; 5) реализация угрозы возможна только в информационной форме. Неправомерное воздействие на объект терроризирования может быть реализовано не только непосредственным применением физического насилия или уничтожением материальных ценностей, но и демонстрацией намерения совершить указанные действия. Существуют следующие информационные способы совершения преступления: письменная речь, документы, устная речь и звуковое сопровождение человеческих действий, вспомогательные средства общения, такие как мимика, жесты, телодвижения. Конечно, наибольшей результативностью обладают речевые формы информационного терроризма³. Тем не менее, следует отметить, что в связи с техническим развитием такие преступления все чаще стали совершаться посредством анонимных сообщений и звонков в сети Интернет⁴.

Прежде чем исследовать особенности личности, которые присущи телефонному террористу, интересно рассмотреть, какие виды терроризма выделяются современными учеными. Исследователь В.И. Долгий в своей статье по социологии приводит классификацию эксперта по террору Г.Мартина, которую можно назвать одной из наиболее полных из многочисленных других классификаций. Так, Г. Мартин выделяет:

- государственный терроризм, который исходит «сверху». Он применяется правительством против тех, кого оно воспринимает как врагов;
- диссидентский терроризм, исходящий «снизу».

Осуществляется неправительственными движениями и группами против своих правительств;

- религиозный терроризм, который вдохновляется убеждением о том, что высшая сила санкционировала применение насилия;
- криминальный терроризм, мотивирован получением прибыли от совершения терактов;
- международный терроризм можно выделить как отдельную категорию, хотя ему присущи признаки как криминального, так и религиозного⁵.

Возвращаясь к личности телефонного террориста, его можно отнести к одной из приведенных выше групп, но также существуют и обычные «шутники», или «пранкеры». Цель телефонных террористов, относящихся к перечисленным группам или «профессиональным террористам», – это совершение реальных противоправных действий. Такого террориста трудно склонить к переговорам, его намерения продуманны и хорошо подготовлены в исполнении: сообщить о теракте, отвлечь внимания спецслужб на ложное сообщение и совершить реальный теракт, получить выкуп. Что касается телефонных «шутников», то их можно разделить на следующие категории:

- несовершеннолетние правонарушители или совершеннолетние (цель которых обратить внимание на себя, повышение своей самооценки, самоутверждение, срыв учебных занятий);
- лица с неуравновешенной психикой или имеющие психические расстройства (страдающие от неразделенной любви и депрессии, подчинены неконтролируемому поведению, с измененным сознанием из-за галлюцинаций);
- лица, находящиеся в состоянии алкогольного, наркотического или токсического опьянения⁶.

Как правило, чаще всего звонки поступают о минировании железнодорожных вокзалов, аэропортов, торговых центров, учебных заведений.

3 Коновалова А.Б. Террористический акт в форме угрозы и заведомо ложное сообщение об акте терроризма как проявления информационного терроризирования: дис. ... канд. юрид. наук. Киров. 2008. С. 49–51.

4 Лосяков А.В. Проблемы привлечения лиц к уголовной ответственности за преступления в сети Интернет // Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. 2016. №4(43). С. 59–62.

5 Долгий В.И. Сравнительный анализ социологических подходов к изучению терроризма // Вестник МГИМО университета. 2011. С. 209–214.

6 Кто такой телефонный террорист / Медиaplatforma Безопасность // URL: https://bezopasnost-tv.ru/cu/kto_takoj_telefonnyj_terrorist_3852 (дата обращения: 5.11.2017).

Эти места характеризуются большим скоплением людей, вызывают широкий общественный резонанс, требуют больших финансовых затрат и привлечения большого числа специалистов правоохранительных органов для устранения последствий преступления. Данный вид преступлений характеризуется большой латентностью, а также проблемами привлечения виновных лиц к уголовной ответственности. Действие сотрудников правоохранительных органов после сообщения о предстоящем акте террористического характера осуществляется в двух направлениях:

1) проверка сообщения о готовящемся взрыве на объекте, подвергнутом угрозе;

2) установление и осмотр места, откуда поступило сообщение (осмотр места совершения преступления)⁷.

Кандидат юридических наук А.Н. Столбов в своей диссертации указывает на следующие обстоятельства, которые затрудняют исследование места преступления:

- минимум исходной информации об этом месте и о лице, сделавшем сообщение;

- низкая степень сохранности первичной обстановки места происшествия, зависящая от свободы доступа иных лиц к месту совершения преступления;

- достаточно длительный промежуток времени, проходящий от момента получения сообщения до установления его местонахождения и прибытия на место сотрудников правоохранительных органов.

Ученый А.Н. Столбов отмечает, что установление места совершения таких преступлений происходит в более 80% случаев, а данные усложняющие обстоятельства, перечисленные выше, позволяют обнаружить следы преступлений на этом месте только лишь в 32,7 % случаев⁸.

Эффективная борьба с «телефонным терроризмом» возможна только в комплексе в борьбе с тер-

роризмом реальным, но в то же время может включать и дополнительные меры, которые ориентированы именно на сообщения о заведомо ложном террористическом акте. Кандидат юридических наук О.В. Зубова в своей диссертации предлагает профилактические меры исходя из причин терроризма: 1) улучшение экономических факторов, влияющих на жизнь населения (длительная невыплата заработной платы или низкая заработная плата, «нищенское» существование некоторых категорий граждан в государстве, которые способны породить гражданское неповиновение); 2) согласованное действие различных правоохранительных органов в противодействии терроризму (зачастую они вынуждены действовать независимо друг от друга, что усложняет борьбу с терроризмом); 3) усилить разъяснительную работу и механизм пропаганды профилактики терроризма (так как люди могут сами предпринимать шаги по созданию отрядов самообороны и изыскивать способы приобретения оружия); 4) усмирение межнациональных конфликтов посредством выработки концепции общенациональных интересов и определении социальных приоритетов, восстановление социальной справедливости, включающей в себя соблюдение прав человека, осуществление общественного контроля над органами власти и преодоление социального раскола⁹.

Данные предложения, выдвинутые ученым, могли бы помочь в борьбе с терроризмом и следует отметить, что некоторые из них в современной России стали успешно реализовываться. Что касается «телефонного терроризма», то последние события, произошедшие в 2017 году, связанные с сообщениями о заведомо ложных террористических актах, сделали наше государство в борьбе с этим явлением абсолютно беспомощным. Стоит согласиться, что полностью данное явление в ближайшее время искоренить не получится, так как оно являет-

7 Тишин Д.В. Криминалистическая характеристика и особенности расследования заведомо ложного сообщения об акте терроризма: дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург. 2002. С. 77.

8 Столбов А.Н. Методика расследования заведомо ложного сообщения об акте терроризма: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. С. 99.

9 Зубова О.В. Терроризм и проблемы ограничения конституционных прав граждан в борьбе с ним: дис. ... канд. юрид. наук. Елец. 2004. С. 133–137.

ся производным от реального терроризма и пока не победить его, не избавиться и от сообщений о терактах по телефону и по другим средствам связи. Но некоторые меры по предупреждению телефонного терроризма все-таки можно предложить.

Во-первых, это срочное изменение санкции статьи 207 УК РФ, где сейчас максимальное наказание штраф в миллион рублей, либо лишение свободы до 5 лет, а по первой части данной статьи часто суды присуждают условный срок. Изменение данной санкции должно быть в сторону увеличения до 10 лет лишения свободы, в том числе и увеличение штрафов. На практике оно должно быть связано с реальным лишением свободы. Здесь поможет и опыт некоторых штатов США, например Луизианы, где за данное деяние предусмотрены большие сроки. Во-вторых, снижение возраста уголовной ответственности до 12 лет, касающихся статей, перечисленных в УК РФ ст. 20, данная мера послужит дополнительным стимулом для отказа от совершения этого вида преступлений несовершеннолетними (сейчас ответственность наступает с 14 лет). В-третьих, полезно будет ввести такой предмет, как правоведение, в школьную программу начиная с 5-го класса (сейчас он изучается либо в

старших специализированных классах, либо школах юридического профиля, в остальных входит в курс предмета обществознание). В-четвертых, принятие дополнительных соглашений, касающихся «телефонного терроризма» (помощи в розыске и выдаче таких преступников) к «Конвенции о взаимной правовой помощи и выдаче в целях борьбы с терроризмом» (так как эти преступления могут совершаться с территории иностранных государств и посредством сети Интернет). В-пятых, приоритет государства в разработке новых технологий и технических средств, касающихся определения личности преступника, места совершения преступления, места нахождения преступника (совершенствование фоноскопической экспертизы, разработка компьютерных программ в части противодействия таких преступлений в сети Интернет и т.д.). В-шестых, ужесточение контроля над оборотом анонимных сим-карт на мобильные телефоны, включая ужесточение наказания для операторов сотовой связи, допустивших продажу таких сим-карт.

Данные меры в комплексе, включая борьбу с терроризмом в любом его проявлении, смогли бы если не искоренить эти преступные сообщения, то значительно их снизить.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Долгий В.И. Сравнительный анализ социологических подходов к изучению терроризма // Вестник МГИМО университета. 2011. № 2.
2. Зубова О.В. Терроризм и проблемы ограничения конституционных прав граждан в борьбе с ним: дис. ... канд. юрид. наук. Елец: ЕГУ им. И.А. Бунина, 2004. 213 с.
3. Коновалова А.Б. Террористический акт в форме угрозы и заведомо ложное сообщение об акте терроризма как проявления информационного терроризирования: дис. ...канд. юрид. наук. Киров: ВятГГУ, 2008. 230 с.
4. Лосьяков А.В. Проблемы привлечения лиц к уголовной ответственности за преступления в сети Интернет// Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. 2016. №4(43).
5. Столбов А.Н. Методика расследования заведомо ложного сообщения об акте терроризма: дис. ... канд. юрид. наук. Москва: Академия управления МВД России, 2007. 180 с.

BIBLIOGRAFIJA

1. Dolgij V.I. Sravnitel'nyj analiz sociologicheskikh podhodov k izucheniju terrorizma // Vestnik MGIMO universiteta. 2011. № 2.
2. Zubova O.V. Terrorizm i problemy ogranichenija konstitucionnyh prav grazhdan v bor'be s nim: dis. ...kand. jurid. nauk. Elec: EGU im. I.A. Bunina, 2004. 213 s.
3. Konovalova A.B. Terroristicheskij akt v forme ugrozy i zavedomo lozhnoe soobshhenie ob akte terrorizma kak projavlenija informacionnogo terrorizirovanija: dis. ...kand. jurid. nauk. Kirov: VjatGGU, 2008. 230 s.
4. Losjakov A.V. Problemy privlechenija lic k ugovnoj otvetstvennosti za prestuplenija v seti Internet// Uchenye trudy Rossijskoj akademii advokatury i notariata. 2016. №4(43).
5. Stolbov A.N. Metodika rassledovanija zavedomo lozhnogo soobshhenija ob akte terrorizma: dis. ... kand. jurid. nauk. Moskva: Akademija upravljenija MVD Rossii, 2007. 180 s.

Д.В. МИРОШНИЧЕНКО

Уголовная преюдиция и рецидив преступлений

АННОТАЦИЯ. В настоящей статье производится научное осмысление феномена уголовной преюдиции. Исследуется и выявляется его правовая и социальная природа, на основе сравнения со смежными уголовно-правовыми институтами.

Уголовная преюдиция, считает автор, относится к числу материально-правовых видов правовых преюдиций, реализация которых часто встречается в установлении фактических составов, неотъемлемым признаком которых выступает «неоднократность» или «повторность». Таким образом, исходя из указанных аргументов, конструкции составов преступлений, содержащие указание на наличие у лица судимости, в присутствии других юридически значимых признаков не позволяют назвать их специальным рецидивом преступлений, поскольку они отрицают само общее понятие рецидива и условия его признания в соответствии со ст. 18 УК РФ. То есть, иначе говоря, специальное понятие не совместимо с общим понятием, что является логическим противоречием и свидетельствует о различном не только логическом объеме этих понятий, но и о разной правовой природе явлений, которые стоят за этими понятиями. Полагаем, что указанные уголовно-правовые конструкции закрепляют судимость, не исходя из понятия рецидива, хотя оно и имеет отношение к повторности преступлений, а исключительно исходя из самого факта судимости, имеющего отношение к правовой преюдиции, а именно, как в нашем случае – уголовно-правовой преюдиции.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: преюдиция, уголовная преюдиция, рецидив преступлений, множественность преступлений, судимость.

МИРОШНИЧЕНКО ДАНИИЛ ВИКТОРОВИЧ – заведующий кафедрой уголовно-правовых дисциплин РААН, кандидат юридических наук, доцент (e-mail: d.v.miroshnichenko@yandex.ru).

Вопреки расхожему в научной среде мнению о том, что преюдиция в уголовном праве имеет исключительно административный характер, полагаем, что преюдициальным значением обладают не только нормы уголовного законодательства, содержащие в качестве преюдициального факта правонарушения, регулируемые административным законодательством, но и нормы самого уголовного законодательства, имеющими значение для квалификации или оценки того или иного факта, обладающим уголовно-правовым значением. Например, таким преюдициальным значением является признак совершения деяния лицом, имеющим судимость за ранее совершенное тождественное или однородное деяние, установленный в ряде статей УК РФ в качестве квалифицирующего (например, ч. 5 ст. 131, ч. 5 т. 132, ч. 6 ст. 134, ч. 5 ст. 135, ч. 2 ст. 204.2, ст. 264.1, ч.

2 ст. 291.2 УК РФ) или криминообразующего (например, ст. 264.1 УК РФ). При этом преюдициальным фактом выступает судимость – институт уголовного права, регулируемый ст. 86 УК РФ.

Уголовная преюдиция относится к числу материально-правовых видов правовых преюдиций, реализация которых часто встречается в установлении фактических составов, неотъемлемым признаком которых выступает «неоднократность» или «повторность»¹.

В этом смысле выраженным свойством преюдициальности обладает институт рецидива преступлений, закрепленный в ч. 1 ст. 18 УК РФ, которым «признается совершение умышленного преступления лицом, имеющим судимость за ранее совершенное умышленное преступление». Действительно, если рассматривать рецидив с позиции применения преюдиции,

1 Карданец А.В. Преюдиции в российском праве: проблемы теории и практики: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01., Нижний Новгород, 2002. С. 92–93.

то оказываются налицо такие признаки, как: предшествующий повторному преступлению факт осуждения, представленный в виде приговора, вступившего в законную силу; повторное преступление совершено в период течения срока судимости до момента ее погашения либо снятия; преступление совершается повторно, т.е. два или более раза, в условиях наличия факта судимости; факт судимости влечет более строгое наказание в порядке применения норм ст. 63, 68 УК РФ.

Рецидив преступлений признается в случаях совершения как тождественных, так и однородных или неоднородных преступлений, в случаях, когда по предыдущему преступлению имеется не погашенная или не снятая судимость, а также соблюдены другие условия, предусмотренные в ст. 18 УК РФ.

Вместе с тем в составах с уголовно-правовой преюдицией также в качестве квалифицирующего признака используется факт наличия судимости у лица, ранее совершившего тождественное или однородное деяние. В чем же состоит разница между понятием рецидива, указанного в ст. 18 УК РФ и названными преюдициальными конструкциями? В.Н. Кудрявцев определял их как общее и специальное, называя преюдициальные нормы с содержащимся в них признаком наличия у лица судимости специальным рецидивом².

Также косвенным свидетельством того, что в настоящий момент правоприменительная практика признает признак наличия судимости у лица в качестве специального рецидива является разъяснение, данное в абз. 2 п. 32 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 22.12.2015 № 58 (ред. от 29.11.2016) «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания»³. Из указанного разъяснения следует, что если в составе

преступления в качестве квалифицирующего признака содержится факт судимости, рецидив преступлений в качестве отягчающего обстоятельства не может повторно учитываться при назначении наказания.

Законодательное использование рецидива в качестве криминообразующего или квалифицирующего признака состава преступления, на наш взгляд, видоизменяет природу рецидива как специфического инструмента наказания, придавая ему качественное значение в виде характеристики личности преступника, важной для квалификации. Рецидив в данном случае порождает качественно новое деяние на основе субъекта, допустившего повторное совершение тождественного либо однородного преступления. Вместе с тем он (рецидив) перестает выполнять исключительно карательную роль, становясь средством криминализации, акцентированного средства уголовной политики в противодействии преступлениям, направленных против наиболее уязвимых, а потому усиленно взятых под уголовно-правовую защиту сфер общественной жизни. Об этой качественной характеристике рецидива и его квалифицирующей роли высказывались в свое время эксперты Конституционного Суда РФ: имеющаяся у лица не снятая или не погашенная судимость «указывается в качестве относящегося к субъекту преступления квалифицирующего признака состава преступления, антисоциальная природа которого определяется в значительной мере систематичностью преступного поведения лица и порождает особые публично-правовые отношения его с государством, которые при совершении этим лицом новых преступлений служат основанием для оценки его личности и совершенных им преступлений как обладающих повышенной общественной опасностью»⁴.

2 Кудрявцев В.Н. Избранные труды по социальным наукам. В 3-х т. Т. 1 // М.: Наука, 2002. С. 471.

3 Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22.12.2015 №58 (ред. от 29.11.2016) «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» // БВС РФ. № 2. 2016.

4 Постановление Конституционного Суда РФ от 19.03.2003г. №3-П «По делу о проверке конституционности положений Уголовного кодекса Российской Федерации, регламентирующих правовые последствия судимости лица, неоднократности и рецидива преступлений, а также пунктов 1–8 Постановления Государственной Думы РФ от 26 мая 2000 года «Об объяв-

Обозначенное нами видоизменение функции рецидива нетрудно увидеть, если рассмотреть его на примере ст. 264.1 УК РФ (нарушение правил дорожного движения лицом, подвергнутым административному наказанию). Диспозиция части 1 названной статьи в качестве одного из криминообразующих признаков предусматривает наличие судимости за совершение преступления, предусмотренного ч. 2, 4 или 6 ст. 264 УК РФ либо этой же статьей. Социальным основанием введения ст. 264.1 УК РФ послужило усиление ответственности лиц за вождение автотранспортного средства в состоянии опьянения, допустившего такое вождение повторно, в частности, в нашем случае во время течения срока судимости за аналогичное деяние. Но в данном случае повторное совершение лицом деяния, с признаком наличия судимости, не может рассматриваться как институт рецидива преступления, а используется законодателем исключительно как криминообразующий признак и вот по каким причинам. Во-первых, в отличие от общего понятия рецидива, указанного в ст. 18 УК РФ, под случаи привлечения к уголовной ответственности по ст. 264.1 УК РФ может подпасть лицо, не достигшее 18 лет (например, в случае управления мотоциклом в состоянии опьянения); во-вторых, преступление, предусмотренное ст. 264 УК РФ и предшествующее уголовной ответственности по ст. 264.1 УК РФ, является неосторожным, что также делает невозможным признание в этом случае рецидива; в-третьих, если по первому деянию будет, например, условное осуждение, тем не менее, для признания факта совершения преступления по ст. 264.1 УК РФ этого будет достаточно, поскольку в названных статьях нет соответствующих оговорок, позволяющих думать иначе, примеряя правила рецидива, а значит, и нет никаких исключений; в-четвертых, если лицо имеет судимость за совершение преступления по ст. 264.1 УК РФ и вновь совершает данное

преступление, то в этом случае учитывается судимость за преступление небольшой тяжести, поскольку максимальное наказание в виде лишения свободы по данной статье не превышает 2 лет, что также не позволяет говорить о рецидиве. Подобная ситуация с теми или иными исключаящими рецидив признаками также характерна и для других составов: ч. 2 ст. 204.2, ч. 2 ст. 291.2 УК РФ.

Таким образом, исходя из указанных аргументов, конструкции составов преступлений, содержащие указание на наличие у лица судимости, в присутствии других юридически значимых признаков не позволяют назвать их специальным рецидивом преступлений, поскольку они отрицают само общее понятие рецидива и условия его признания в соответствии со ст. 18 УК РФ. То есть, иначе говоря, специальное понятие несовместимо с общим понятием, что является логическим противоречием и свидетельствует о различном не только логическом объеме этих понятий, но и о разной правовой природе явлений, которые стоят за этими понятиями. Полагаем, что указанные уголовно-правовые конструкции закрепляют судимость не исходя из понятия рецидива, хотя оно и имеет отношение к повторности преступлений, а исключительно исходя из самого факта судимости, имеющего отношение к правовой преюдиции, а именно, как в нашем случае, – уголовно-правовой преюдиции.

Сказанное позволяет нам констатировать, что используемая юридическая конструкция лица, имеющего судимость, в соответствующих составах лишь формально наводит на мысль о том, что речь идет о совершении рецидива, в частности, исходя из фактора повторения лицом преступления во время срока течения судимости по предыдущему деянию, но по существу такие конструкции не являются в полном смысле рецидивом, а применяется как вспомогательное средство криминализации без каких-либо внутренних нормативных правил

◀ лени амнистии в связи с 55-летием Победы в Великой Отечественной войне 1941–1945 годов» в связи с запросом Останкинского межмуниципального (районного) суда города Москвы и жалобами ряда граждан» // URL: base/consultant.ru (дата обращения: 12.04.2017г.)

такого использования. Единственным основанием их применения являются сугубо формальный и социальный критерии.

Юридический критерий – это формальный криминообразующий или квалифицирующий признак состава преступления, указывающий на юридический факт судимости лица за предыдущее преступление при условии совершения им нового тождественного либо однородного деяния.

Социальным критерием выступает – устойчивое антиобщественное поведение лица, несмотря на общественную проницаемость этого поведения, выраженную в его осуждении за совершенное предыдущее преступление и направленное против соответствующих, охраняемых уголовным законом общественных отношений. Отсутствие хотя бы одного из названных критериев свидетельствует об утрате уголовной преюдиции своего юридического или предупредительного значения.

В связи с этим критические замечания относительно того, что обстоятельства, относящиеся к характеристике личности виновного, включающей ее общественную опасность и не проявляющуюся в деянии, не должны признаваться квалифицирующими, лишаются своего смысла. Так, некоторые авторы указывают, что квалифицирующими признаками могут быть лишь обстоятельства, которые характеризуют содеянное либо одновременно преступление и личность виновного, иными словами – обстоятельства, проявившиеся в содеянном⁵.

Возразим данной критике. Во-первых, формальный критерий преюдиции действительно исходит не из характеристики личности (как, например, должностное положение субъекта), а лишь из констатации юридического факта судимости за прошлое тождественное или однородное преступление, в силу чего этот критерий может использоваться как квалифицирующий или криминообразующий признак при любом составе преступления; во-вторых,

социальная составляющая уголовной преюдиции также выполняя регулирующую функцию в уголовной политике, определяет данный юридический критерий исходя из личностных особенностей субъекта, свидетельствующих о его повышенной общественной опасности. Данный критерий не является юридическим, а скорее криминологическим, а потому он учитывается только на уровне криминализации признака судимости, но не имеет значения для самого процесса квалификации и потому не может характеризовать личность преступника с позиции самого уголовного закона. Иначе говоря, формальный критерий преюдиции безотносителен обстоятельствам преступления, имеющим квалифицирующее значение, поскольку данный критерий интегрирован в уголовную материю только фактом судимости. Наличие уже данного факта, обладающего квалифицирующим свойством, зависит от социальной необходимости противодействия наиболее значимым преступлениям, проявляющимся в устойчивой антисоциальной линии поведения отдельного субъекта.

В-третьих, в криминализации составов, включающих уголовную преюдицию, акцент в большей степени сделан именно на личность преступника, нежели на само деяние, что само по себе несколько нивелирует роль объективных признаков преступления, характеризующих объем вины, и одновременно усиливает роль субъективных, характеризующих степень вины. Так, например, в случае получения мелкой взятки должностным лицом повторно, до истечения срока судимости за предыдущее мелкое взяточничество, данное лицо совершает тождественное преступление, предусмотренное ч. 1 ст. 292.1 УК РФ, т.е. с точки зрения объективной стороны совершает тождественное деяние. Однако тождественность деяния по объективной стороне преступления становится не равнозначной субъективной характеристике лица, допустившего повторное получение взят-

5 Костарева Т.А. Дифференциация уголовной ответственности: дисс.... д-ра юрид. наук. М., 1999. С. 78; Микаутадзе С.Р., Оболонская А.В. Актуальные вопросы законодательной регламентации обстоятельств, отягчающих наказание // Вестник Воронежского института МВД России. 2012. №4. С. 57.

ки. В этом случае его ответственность наступает уже по ч. 2 ст. 291.2 УК РФ, что влечет за собой усиление уголовной ответственности и измененную по сравнению с предыдущим деянием квалификацию. Таким образом, как уже было сказано, уголовная преюдиция создает новое качество преступления по сравнению с рецидивом, основной функцией которого является усиление наказания.

В-четвертых, в связи со вторым аргументом, высказанным нами, следует также обратиться к сущности криминализации составов преступлений с административной преюдицией. В их содержании также отсутствует указание на характеристику личности относительно самого преступления, что могло бы иметь значение для квалификации, а деяние, подпадающее под признаки нормы с административной преюдицией, по существу является повторным тождественным или однородным административным проступком в условиях времени подверженности административному взысканию. Как в таком случае объяснить природу данных составов преступлений? Например, лицо совершает мелкое хищение повторно в период срока административного взыскания по ч. 2 ст. 7.27 КоАП, вследствие чего его действия уже образуют состав преступления, предусмотренный ст. 158.1 УК РФ. В данном случае характеристика личности, имеющая какое-либо значение для квалификации, отсутствует, что могло бы повлечь переход деяния, являющегося, по

сути, административным правонарушением, в сферу уголовно-правового регулирования. На наш взгляд, в этом, как и в рассмотренном нами выше случае с уголовной преюдицией имеет значение сам формальный критерий, а именно – подверженность административному наказанию, который в свою очередь определяется социальным критерием устойчивого противоправного поведения субъекта. Именно сумма двух названных критериев и определяет новое правовое качество, но уже не проступка, а преступления, которые позволяют ему проявиться не только в рамках одной отрасли права, в частности, уголовного права, но и в межотраслевом взаимодействии норм административного и уголовного законодательства.

Представленный анализ позволяет сделать вывод о том, что на настоящий момент в уголовном законодательстве существует новое юридическое средство предупреждения негативной устойчивой антисоциальной линии поведения субъекта, проявляющейся в повторных деяниях, которые при наличии к тому юридических оснований преобразуются в новое качество преступления. Это уголовная преюдиция. Соединяя в себе социальный и юридический критерии функционирования, она не относится в чистом виде к институту множественности преступлений, а имеет, хотя и схожую, но собственную юридическую природу, основой которого выступает не столько деяние, сколько личность правонарушителя.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Карданец А.В. Преюдиции в российском праве: проблемы теории и практики: дисс. ... канд. юрид. наук. Нижний Новгород, 2002.
2. Кудрявцев В.Н. Избранные труды по социальным наукам: В 3-х т. Т. 1. М.: Наука, 2002. 1293 с.
3. Костарева Т.А. Дифференциация уголовной ответственности: дисс.... д-ра юрид. наук. М., 1999.
4. С.Р. Микаутадзе, А.В. Оболонская. Актуальные вопросы законодательной регламентации обстоятельств, отягчающих наказание // Вестник Воронежского института МВД России. 2012. №4.

BIBLIOGRAPHY

1. Kardanec A.V. Prejudicii v rossijskom prave: problemy teorii i praktiki: diss. ... kand. jurid. nauk. Nizhnij Novgorod, 2002.
2. Kudrjavcev V.N. Izbrannye trudy po social'nym naukam: V 3-h t. T. 1. M.: Nauka, 2002. 1293 s.
3. Kostareva T.A. Differenciacija ugolovnoj otvetstvennosti: diss.... d-ra jurid. nauk. M., 1999.
4. S.R. Mikautadze, A.V. Obolonskaja. Aktual'nye voprosy zakonodatel'noj reglamentacii obstojatel'stv, otjagchajushih nakazanie // Vestnik Voronezhskogo instituta MVD Rossii. 2012. №4.

Р.Х. САППАРОВ

Правовая природа легализации преступных доходов, приобретенных в результате совершения коррупционных преступлений: постановка проблемы

АННОТАЦИЯ. В статье автор подробно рассматривает объект легализации преступных доходов, приобретенных в результате совершения коррупционных преступлений. Отмечается, что объект этого преступления принципиально иной, по сравнению с легализацией преступных доходов, предусмотренной в ст. 174 и 174.1 УК РФ. Как итог, отмечается, что данное преступление имеет иную правовую природу.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: легализация преступных доходов, коррупционные преступления, объект преступления.

САППАРОВ РАМИС ХАЙДАРОВИЧ – Орехово-Зуевский городской прокурор (e-mail: rxs01@mail.ru).

Традиционно правовая природа преступления связывается с его объектом. Под объектом преступления в теории уголовного права, как правило, понимается то, на что направлено деяние, а именно совокупность общественных отношений, которым причиняется вред в результате совершения преступления или создается угроза причинения вреда¹.

Специфика объекта легализации преступных доходов, приобретенных в результате совершения коррупционных преступлений, связана с непосредственным объектом посягательства. Вопрос о его содержании в достаточной степени исследован в теории уголовного права.

Так, В.Б. Букарев, Ю.В. Трунцевский и Н.А. Шулепов отмечают, что таковыми являются отношения, возникающие в процессе регламентированной деятельности органов государственной власти (судебных, прокуратуры, предварительного следствия) по осуществлению задач правосудия по установлению действительного источника происхождения преступно добытого имущества; дополнительный

непосредственный объект – общественные отношения, складывающиеся в сфере экономики, предпринимательства и кредитно-денежного обращения; факультативный непосредственный объект – деятельность международных финансовых институтов, международные экономические отношения, основанные на принципе запрета заведомо криминальных форм поведения в международной экономической деятельности².

А.А. Гапихин считает, что непосредственным объектом рассматриваемого преступления являются общественные отношения, складывающиеся в процессе осуществления экономической деятельности в сфере финансового и имущественного оборота, основанные на добросовестности их участников и контролируемости государством источников владения имуществом, общественные отношения, связанные с инвестированием капитала в национальную экономику (основной объект), а также общественные отношения, связанные с интересами правосудия (дополнительный объект)³.

1 Пионтковский А. А. Уголовное право РСФСР. Часть Общая. М., 1924. С. 129 – 130; Таций В. Я. Объект и предмет преступления по советскому уголовному праву. Харьков, 1982. С. 5.

2 Букарев В.Б., Трунцевский Ю.В., Шулепов Н.А. Уголовная ответственность за легализацию (отмывание) доходов, приобретенных преступным путем. М., 2007.

3 Ганихин А.А. Легализация (отмывание) имущества, приобретенного преступным путем: финансово-экономический и уголовно-правовой аспекты: дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург. 2003.

Г.А. Русанов считает, что природу легализации (отмывания) преступных доходов следует рассматривать двойственно:

– если цель легализации (отмывания) преступных доходов заключается в возможности для виновного свободно распоряжаться добытыми криминальными доходами, то данное преступление посягает на отношения правосудия;

– если цель легализации (отмывания) преступных доходов заключается в совершении последующих преступлений, то вред причиняется отношениям общественной безопасности⁴.

Признавая научную ценность представленных позиций относительно объекта легализации (отмывания) денежных средств и (или) иного имущества, приобретенного в результате совершения преступления, однако отметим, объект рассматриваемого деяния, совершенного в отношении денежных средств и иного имущества, приобретенных в результате совершения коррупционных преступлений, имеет значительную специфику и требует самостоятельного анализа.

Относительно объекта легализации денежных средств и (или) иного имущества, приобретенного в результате совершения коррупционных преступлений, отметим следующее:

1. В отличие от большинства иных предикатных преступлений для коррупционных преступлений легализация (отмывание) денежных средств или иного имущества является обязательным элементом преступного замысла. Это связано с тем, что, как правило, должностное лицо, получающее коррупционные доходы, имеет возможность потратить их только в том случае, если эти доходы легализованы. Таким образом, придается смысл первоначальному, коррупционному преступлению.

2. Анализируемое преступление по сути является продолжением коррупционного преступления. Оно не только придает ему смысл, но и позволяет скрыть его. Таким образом, в

значительной степени усложняется контроль со стороны правоохранительных органов не только непосредственно за легализацией преступных доходов, но и за предикатными коррупционными преступлениями. В связи с чем можно сказать, что вред причиняется также и отношениям правосудия в отношении лиц, совершивших коррупционное преступление.

3. Легализация денежных средств и иного имущества, приобретенного в результате совершения коррупционного преступления, зачастую осуществляется в больших в денежном эквиваленте размерах.

4. Для легализации преступных доходов, приобретенных в результате совершения коррупционных преступлений, характерно использование усложненных способов легализации и профессиональных легализаторов.

Большой размер легализуемых денежных средств, приобретенных в результате совершения коррупционных преступлений, требует более сложного механизма самой легализации преступления. Это позволяет усложнить процесс выявления легализованных преступных доходов. Опрос экспертов, занимающихся вопросами противодействия легализации криминально добытым доходам, показал, что в 75% случаев для рассматриваемого вида легализации характерно применение усложненных способов отмывания преступных доходов (зачастую в процессе участвуют профессиональные легализаторы, т.е. лица, занимающиеся на профессиональной основе легализацией преступных доходов: банки и иные кредитные организации, отдельные юридические лица, создаваемые с целью легализации преступных доходов и т.д.).

Указанные факторы указывают на повышенную общественную опасность легализации (отмывания) денежных средств и (или) иного имущества, приобретенных в результате коррупционных преступлений.

Резюмируя сказанное относительно непосредственного объекта легализации (отмыва-

4 Русанов Г.А. Проблемы борьбы с легализацией (отмыванием) преступных доходов. М., 2017. С. 43.

ния) денежных средств и (или) иного имущества, приобретенного в результате совершения коррупционных преступлений, отметим, что данное преступление имеет специфический объект посягательства, отличный от иных видов легализации (отмывания) денежных средств и (или) иного имущества, который составляют общественные отношения государственной службы либо службы в коммерческой организации, связанные, внедрением в законную экономическую среду денежных средств и иного имущества, приобретенного в результате совершения коррупционного преступления. Дополнительным непосредственным объектом рассматриваемого преступления являются отношения правосудия, поскольку легализация преступных доходов, приобретенных в результате коррупционных преступлений, позволяет скрыть предикатное коррупционное преступление от контроля правоохранительных органов.

Повышенная общественная опасность легализации (отмывания) денежных средств и (или)

иного имущества, приобретенного в результате совершения коррупционных преступлений, предопределяется несколькими факторами:

а) специфическим объектом преступления, который предполагает посягательства на несколько групп отношений, охраняемых уголовным законом;

б) большим размером легализуемых денежных средств и (или) иного имущества за один случай легализации (отмывания);

в) использованием усложненных способов легализации и профессиональных легализаторов.

Представляется, что все указанные факторы свидетельствуют о принципиально иной природе легализации (отмывания) денежных средств и (или) иного имущества, приобретенных в результате совершения коррупционных преступлений, по сравнению с иными случаями легализации доходов, что, в свою очередь, должно предопределять иное нормативное закрепление и иную правовую оценку данного явления в целом.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Букарев В. Б., Трунцевский Ю. В., Шулепов Н. А. Уголовная ответственность за легализацию (отмывание) доходов, приобретенных преступным путем. М.: Юрист, 2007. 144 с.
2. Ганихин А. А. Легализация (отмывание) имущества, приобретенного преступным путем: финансово-экономический и уголовно-правовой аспекты: дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург. 2003.
3. Пионтковский А. А. Уголовное право РСФСР. Часть Общая. М.: Гос. изд-во, 1924. 235 с.
4. Русанов Г. А. Проблемы борьбы с легализацией (отмыванием) преступных доходов. М.: Юрайт, 2017. 157 с.
5. Таций В. Я. Объект и предмет преступления по советскому уголовному праву. Харьков: Изд-во Харьк. юрид. ин-та, 1982. 100 с.

BIBLIOGRAFIJA

1. Bukarev V. B., Truncevskij Ju. V., Shulepov N. A. Ugolovnaja odgovornost' za legalizaciju (otmyvanie) dohodov, priobretennyh prestupnym putem. M.: Jurist, 2007. 144 s.
2. Ganihin A. A. Legalizacija (otmyvanie) imushhestva, priobretennogo prestupnym putem: finansovo-jekonomicheskij i ugovovno-pravovoj aspekt: dis. ... kand. jurid. nauk. Ekaterinburg. 2003.
3. Piontkovskij A. A. Ugolovnoe pravo RSFSR. Chast' Obshhaja. M.: Gos. izd-vo, 1924. 235 s.
4. Rusanov G. A. Problemy bor'by s legalizaciej (otmyvaniem) prestupnyh dohodov. M.: Jurajt, 2017. 157 s.
5. Tacij V. Ja. Ob#ekt i predmet prestuplenija po sovetскому ugovovnomu pravu. Har'kov: Izd-vo Har'k. jurid. in-ta, 1982. 100 s.

О.В. ХОМИЧ

Проблема ответственности юридических лиц за легализацию (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, согласно российскому законодательству

АННОТАЦИЯ. В статье исследуются вопросы возможности уголовной ответственности юридических лиц за легализацию (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем. Автор отмечает, что Российская Федерация во исполнение международных обязательств должна установить ответственность юридических лиц за легализацию (отмывание) преступных доходов. Однако в рамках действующего уголовного законодательства это не представляется возможным.

Автор предлагает собственное решение данной проблемы. В действующем российском административном законодательстве нет ответственности непосредственно за легализацию (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем. Однако существует ответственность за деяния, связанные с легализацией (отмыванием) преступных доходов, в частности: неисполнение требований законодательства о противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма (ст. 15.27 КоАП). Поэтому КоАП следует дополнить идентичными предусмотренным ст. 174 и 174.1 УК РФ нормами, однако ограничить их применение в отношении юридических лиц.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: легализация преступных доходов, юридические лица, ответственность, банки.

ХОМИЧ ОЛЕГ ВАЛЕНТИНОВИЧ – инспектор отдела по приему граждан и документационному обеспечению ГСУ СК России по г. Москве – лейтенант юстиции (e-mail: olegkhomich@mail.ru).

Наиболее интересным вопросом применительно к субъекту легализации (отмывания) преступных доходов является проблема ответственности юридических лиц.

Напомним, что:

а) в Конвенциях ООН и иных международных документах признается необходимость ответственности юридических лиц за легализацию (отмывание) преступных доходов;

б) в Рекомендациях ФАТФ отдается приоритет именно уголовной ответственности юридических лиц за легализацию (отмывание) преступных доходов.

Таким образом, вопрос ответственности юридических лиц, согласно действующему российскому законодательству, связан напрямую с исполнением международных обязательств Российской Федерации.

Т.Ю. Рудая, исследовавшая вопросы имплементации международных обязательств Российской

Федерации в действующее законодательство, справедливо отмечает, что «основанный на проведенном анализе вывод о том, что в настоящее время степень реализации международно-правовых обязательств по противодействию легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, характеризуется недостаточно полным и точным исполнением Российской Федерацией положений, вытекающих из заключенных международных договоров в данной сфере. С учетом того, что общепризнанные принципы и нормы международного права, соответствующие положения международных договоров Российской Федерации в сфере легализации (отмывания) денежных средств и иного имущества, добытых преступным путем, являются частью российской правовой системы, они должны быть в максимальной степени включены в российское уголовное законодательство»¹.

¹ Рудая Т.Ю. Реализация в уголовном законодательстве Российской Федерации ее международных обязательств в сфере противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем: дис ... канд. юрид. наук М., 2009. С. 10.

Таким образом, реализация международных обязательств Российской Федерации в рассматриваемой сфере представляется особо актуальной.

В теории российского уголовного права в течение долгого времени ведется дискуссия относительно возможности уголовной ответственности юридических лиц.

В частности, сторонниками такого подхода являются Л.А. Абашина² и А.А. Комоско³.

Однако среди ученых есть и большое количество противников введения института уголовной ответственности юридических лиц. Наиболее последовательным критиком введения данного института считался Б.В. Волженкин, который писал, что «уголовный закон связывает ответственность со способностью лица, совершившего преступление отдавать отчет своим действиям и руководить ими, каковой обладают лишь люди... Основанием уголовной ответственности, согласно принципам уголовного закона, выступает совершение преступления. Подобного преступления, как причиняющего ущерб действия или бездействия, юридическое лицо тоже совершить не может. Значит, потребуются раздвоение Уголовного кодекса на две системы принципов и основании уголовной ответственности с наказанием. Главный вопрос в этой дискуссии – «зачем»? Если требуется усилить ответственность юридических лиц, а ее действительно следует ужесточить, то это вполне можно осуществить в рамках гражданского, хозяйственного, финансового права»⁴.

Не вдаваясь в дискуссию относительно данного вопроса, отметим, что в последние годы вопрос введения уголовной ответственности юридических лиц перешел в практическую плоскость.

С учетом опыта зарубежных стран и отечественных научных достижений, Следственный комитет РФ разработал и представил для широкого обсуждения законопроект «О внесении изменений в некоторые

законодательные акты Российской Федерации в связи с введением института уголовно-правового воздействия в отношении юридических лиц»⁵.

Позже в Государственную Думу РФ был представлен другой вариант законопроекта, согласно которому в России предложено ввести институт уголовной ответственности юридических лиц.

В настоящий момент дискуссия относительно перспектив введения данного института продолжается. Однако отдельного внимания заслуживает перспектива введения уголовной ответственности юридических лиц за легализацию (отмывание) преступных доходов. В доктрине также высказывались позиции относительно необходимости введения уголовной ответственности юридических лиц за легализацию (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем. Так, Д. В. Бахарев предложил концепцию уголовной ответственности за рассматриваемое преступление⁶.

Представляется, что применительно к данному вопросу следует заметить следующее:

1. Организации часто участвуют в легализации (отмывании) преступных доходов, что является общемировой практикой. При этом часто речь идет ни о каких-либо структурах, созданных исключительно с этой целью на короткий промежуток времени. Часто легализацией преступных доходов занимаются крупные, уважаемые и широко известные коммерческие организации, прежде всего банки. Можно привести несколько примеров:

а) В конце мая 2017г. Федеральная резервная система США вновь оштрафовала крупнейший немецкий банк Deutsche Bank на 41 млн. долларов (37 млн. евро) за неспособность принять достаточно мер для предотвращения отмывания денег из России. В частности, ФРС заявила о «небезопасных и ненадежных» практиках кредитной организации и обязала ее работать над улучшением контроля за исполнением американских

2 Абашина Л.А. Юридическое лицо, как субъект уголовной ответственности: дис. ...канд. юрид. наук. Орел, 2008. С. 12.

3 Комоско А.А. Уголовная ответственность юридических лиц: дис. ...канд. юрид. наук. М., 2007.

4 Волженкин Б.В. Уголовная ответственность юридических лиц. СПб., 1998. С. 9–10.

5 URL: <http://www.sledcom.ru/discussions/?SID=1273>.

6 Бахарев Д. В. Уголовно-правовые и криминологические аспекты совершенствования механизма противодействия легализации доходов от организованной преступной деятельности: дис. ...канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2005. С. 15.

законов в сфере противодействия отмыванию средств⁷.

б) Банковский холдинг Vanamex USA (BUSA), подразделение Citigroup, согласился выплатить 97,44 млн долларов, чтобы снять все претензии по поводу нарушения компанией соглашения о банковской тайне, сообщило Министерство юстиции США. В соглашении с департаментом юстиции BUSA признали уголовные нарушения, состоявшие в том, что они сознательно не внедрили эффективную систему для противостояния отмыванию денег и сознательно не составляли отчеты о подозрительной активности⁸.

Перечисление подобных примеров, когда крупные юридические лица в мировой практике используются для легализации (отмывания) преступных доходов, можно было бы продолжить. Применительно к таким организациям вызывает существенные сомнения эффективность ответственности физических лиц. Поскольку решение о нарушении законодательства принимается, как правило, коллегиально, а с другой стороны, очень сложно установить конкретное физическое лицо, либо лиц, осуществлявших легализацию (отмывание) преступных доходов. Поэтому привлечение к уголовной ответственности отдельных физических лиц не решает проблему предупреждения совершения легализации (отмывания) преступных доходов, и такая деятельность может быть продолжена. Единственным эффективным средством в таком случае может быть только привлечение к ответственности самой организации.

2. В международных документах не требуется установления именно уголовной ответственности юридических за легализацию (отмывание) преступных доходов согласно национальному законодательству. В документах и международных конвенциях, посвященных проблемам борьбы с легализацией (отмыванием) преступных доходов, нет указания на вид юридической ответственности организаций, а согласно Рекомендациям ФАТФ государства должны стремиться к установлению уголовной ответственности юридических лиц в том случае, если это позволяет их правовая система. Представляется, что существующая

российская концепция уголовного права не позволяет в полной мере внедрить институт уголовной ответственности юридических лиц ввиду необходимости в таком случае серьезной переработки действующего российского уголовного законодательства.

3. Проблему ответственности юридических лиц за легализацию (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, можно решить в рамках административной ответственности. Такой подход не будет нарушением международных обязательств Российской Федерации; с другой стороны, позволит не перестраивать кардинально действующее уголовное законодательство. Кроме того, следует отметить, что административная ответственность в России по своей природе очень близка к уголовной ответственности, на что ранее было уже указано ЕСПЧ. Так, например, в постановлении по делу «Сергей Золотухин (Sergey Zolotukhin) против Российской Федерации» (жалоба № 14939/03) ЕСПЧ указал, что «в российской правовой системе запрет повторности разбирательства ограничен сферой действия уголовного законодательства. Согласно Уголовно-процессуальному кодексу имевшее место ранее признание виновным в аналогичном административном правонарушении не порождает оснований для прекращения уголовного разбирательства... Точно так же российская Конституция гарантирует защиту лицу от повторного осуждения за то же «преступление»... (п. 118)». Кроме того, ЕСПЧ указал, что «статья 4 Протокола № 7 к Конвенции должна толковаться как запрещающая преследование или предание суду за второе «преступление», если они вытекают из идентичных фактов или фактов, которые в значительной степени являются теми же» (п. 82). В результате ЕСПЧ заключил, что поскольку разбирательство, возбужденное против заявителя в соответствии со статьей Уголовного кодекса, в значительной степени касалось того же правонарушения, за которое он уже был признан виновным окончательным решением в соответствии с Кодексом об административных правонарушениях (п. 121), то имело место нарушение статьи 4 Протокола № 7 к Конвенции (п. 122)⁹.

7 США повторно оштрафовали Deutsche bank за отмывание денег из России // URL: <https://www.vz.ru/news/2017/5/31/872592.html>.

8 Citigroup заплатит властям США 97 млн. долларов для урегулирования претензий, касающихся банковской тайны // URL: <http://www.banki.ru/news/lenta/?id=9756740>.

9 Сергей Золотухин (Sergey Zolotukhin) против Российской Федерации. Жалоба № 14939/03.

Таким образом, в рамках административной ответственности возможно установление ответственности юридических лиц за легализацию (отмывание) преступных доходов, которая по своей природе будет близка к уголовной ответственности и позволит эффективно справляться с проблемой противодействия легализации (отмыванию) преступных доходов, совершаемой юридическими лицами.

Следует отметить, что в зарубежной практике существует схожий опыт решения данной проблемы. В законодательстве Италии предусмотрена ответственность за совершение административных правонарушений, связанных с преступлениями. Появление такого вида деликтов было связано с нежеланием итальянского законодателя кардинально менять существующую систему уголовного законодательства, с одной стороны, и желанием исполнить международные обязательства, связанные с необходимостью введения института ответственности юридических лиц, с другой стороны¹⁰.

В действующем российском административном законодательстве нет ответственности непосредственно за легализацию (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем. Однако существует ответственность за деяния, связанные с легализацией (отмыванием) преступных

доходов, в частности: неисполнение требований законодательства о противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма (ст. 15.27 КоАП). Поэтому КоАП следует дополнить идентичными предусмотренными ст. 174 и 174.1 УК РФ нормами, однако ограничить их применение в отношении юридических лиц.

Проведенный нами опрос практикующих юристов показал, что предложенный подход к решению данной проблемы поддерживают 72 % опрошенных.

Резюмируя сказанное, отметим следующее: Российская Федерация во исполнение международных обязательств должна установить ответственность юридических лиц за легализацию (отмывание) преступных доходов. Однако в рамках действующего уголовного законодательства это не представляется возможным. На основании исследования зарубежного опыта и российского законодательства предлагаем решить данную проблему в рамках расширения административной ответственности — установить ее для юридических лиц за правонарушения, идентичные предусмотренным в ст. 174 и 174.1 УК РФ. Такой подход позволит Российской Федерации выполнить свои международные обязательства без кардинальной перестройки уголовного законодательства.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Бахарев Д.В. Уголовно-правовые и криминологические аспекты совершенствования механизма противодействия легализации доходов от организованной преступной деятельности: дис. ...канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2005.
2. Волженкин Б.В. Уголовная ответственность юридических лиц. СПб: Редакционно-издательский отдел Санкт-Петербургского юридического института Генеральной прокуратуры РФ, 1998. 40 с.
3. Комоско А.А. Уголовная ответственность юридических лиц: дис. ...канд. юрид. наук. М., 2007
4. Рудая Т.Ю. Реализация в уголовном законодательстве Российской Федерации ее международных обязательств в сфере противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем: дис. ...канд. юрид. наук. М., 2009.
5. Ronco M., Ambrosetti E., Mezzetti E. La legge penale. Fonti, tempo, spazio, persone. Bologna, 2006.
6. Rossi A. Reati societari. Torino, 2005.

BIBLIOGRAFIJA

1. Baharev D.V. Ugolovno-pravovye i kriminologicheskie aspekty sovershenstvovaniya mehanizma protivodejstvija legalizacii dohodov ot organizovannoj prestupnoj dejatel'nosti: dis. ...kand. jurid. nauk. Ekaterinburg, 2005.
2. Volzhenkin B.V. Ugolovnaja otvetstvennost' juridicheskich lic. SPb: Redakcionno-izdatel'skij otdel Sankt-Peterburgskogo juridicheskogo instituta General'noj prokuratury RF, 1998. 40 s.
3. Komosko A.A. Ugolovnaja otvetstvennost' juridicheskich lic: dis. ...kand. jurid. nauk. M., 2007
4. Rudaja T.Ju. Realizacija v ugovnom zakonodatel'stve Rossijskoj Federacii ee mezhdunarodnyh objazatel'stv v sfere protivodejstvija legalizacii (otmyvaniju) dohodov, poluchennyh prestupnym putem: dis. ...kand. jurid. nauk. M., 2009.
5. Ronco M., Ambrosetti E., Mezzetti E. La legge penale. Fonti, tempo, spazio, persone. Bologna, 2006.
6. Rossi A. Reati societari. Torino, 2005.

¹⁰ Ronco M., Ambrosetti E., Mezzetti E. La legge penale. Fonti, tempo, spazio, persone. Bologna, 2006, pp. 183–186; Rossi A. Reati societari. Torino, 2005, pp. 516.

А.А. ВЛАСОВ, А.Н. ЛЕВУШКИН

Методологические проблемы гражданско-правового регулирования отношений по возмездному оказанию образовательных услуг в сфере высшего образования

АННОТАЦИЯ. Статья посвящена методологическим проблемам, которые могут возникнуть при оказании образовательных услуг. В Российской Федерации гарантируется право каждого человека на образование (ст. 43 Конституции РФ, ст. 5 ФЗ РФ «Об образовании в Российской Федерации» от 29.12.2012 г. № 273-ФЗ (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2017)). Сфера образования в настоящее время является одной из наиболее динамично развивающихся областей общественных отношений. В цивилистической литературе вопросы договорного характера, возникающие в деятельности образовательных организаций по оказанию возмездных образовательных услуг, являются предметом как научных дискуссий, так и правоприменительной практики, что свидетельствует о наличии проблемных аспектов между участниками образовательных отношений.

В статье отмечается, что в системе высшего образования прослеживается тенденция интеграции науки и педагогического процесса. Формируются авторитетные научные школы, продолжается работа в соответствии с научно-техническими и инновационными программами, развивается международная деятельность в области образования, расширяются и совершенствуются международные связи.

Преподавание юридической науки в вузе, которая связана в большей степени с публичными правоотношениями, должно быть направлено на познание студентами не только правовых норм, регулирующих общественные отношения, но и, что не менее важно, на познание различных правовых категорий, научных взглядов и концепций.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: образование, образовательная организация, образовательные услуги, качество образования, методологические проблемы, договор на оказание образовательных услуг.

ВЛАСОВ АНАТОЛИЙ АЛЕКСАНДРОВИЧ – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры международного частного и гражданского права МГИМО МИД РФ, действительный член Российской академии юридических наук (e-mail: prof.vlasov@mail.ru);

ЛЕВУШКИН АНАТОЛИЙ НИКОЛАЕВИЧ – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»; профессор кафедры предпринимательского и корпоративного права «Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина» (МГЮА) г.Москва, профессор кафедры гражданского и предпринимательского права ФГБОУ ВО «Всероссийский государственный университет юстиции» (e-mail: lewuskin@mail.ru).

В настоящее время в России идет процесс стагнации системы преподавания юридических дисциплин, созданной еще при СССР, хотя необходимо признать, что система подготовки студентов в то время была достаточна эффективна. Сложилась такая ситуация, при которой, как говорится, «всего много, а выбрать нечего», хотя без достаточного количества грамотных, высококвалифицированных юристов очень трудно создать правовое государство¹.

Поэтому преподаванию юриспруденции, подготовки будущих качественных специалистов в высшем юридическом учебном заведении должно в обязательном порядке включать в себя получение студентами глубоких знаний как в области общей теории права, так и в области различных отраслей права: конституционного, административного, гражданского, уголовного права, судебных и правоохранительных органов и др.

Преподавание юридической науки в вузе, кото-

рая связана в большей степени с публичными правоотношениями, должно быть направлено на познание студентами не только правовых норм, регулирующих общественные отношения, но и, что не менее важно, на познание различных правовых категорий, научных взглядов и концепций¹.

Поэтому современному человеку для того, чтобы достичь определенных профессиональных высот и целей, особенно в сфере юриспруденции, необходимо, несомненно, получить качественное высшее образование. В настоящее время современному человеку для того, чтобы достичь определенных высот и целей, необходимо, несомненно, получить высшее образование. Государство предоставляет ему такую возможность, но с условием, что получение бесплатного высшего образования гарантируется только в государственном или муниципальном образовательном учреждении высшего образования, а также на предприятии в том случае, если гражданин выдержал конкурсное испытание (ч.3 ст. 43 Конституции РФ)². Профессорско-преподавательский состав образовательных организаций и обучающаяся в них студенческая молодежь всегда являлись прогрессирующей частью общества.

Учитывая, что гражданско-правовое регулирование отношений по возмездному оказанию образовательных услуг обладает определенной спецификой, а также, что в настоящее время существует большое количество платных форм образования, несомненно, представляется актуальным изучение методологических вопросов, возникающих при регулировании договорных отношений по возмездному оказанию образовательных услуг в сфере высшего образования.

При регулировании отношений по возмездному оказанию образовательных услуг в сфере высшего образования главенствующую роль играют импе-

ративные нормы законодательства об образовании. Базовым законом в этом случае будет Федеральный закон № 273 «Об образовании в Российской Федерации» от 29 декабря 2012 года (далее – Закон об образовании в РФ). В указанном Федеральном законе «Об образовании в РФ»³ говорится от том, что высшее образование бесплатно можно получить только один раз, тем самым указывая на наличие ограничительного условия, не имеющегося в Конституции РФ.

Оказание образовательных услуг договором возмездного оказания является для системы высшего образования РФ сравнительно новым явлением, и в связи с этим возникает немало трудностей в осуществлении деятельности образовательных организаций по реализации платных образовательных услуг в сфере высшего образования.

Необходимо особо подчеркнуть, что в последнее время в системе образования происходят значительные перемены. Изменилось соотношение приема студентов в высшие учебные заведения, а именно сохраняется тенденция к уменьшению приема на инженерные специальности, в свою очередь, резко возрастает прием на экономические и юридические специальности. В свете прогноза развития экономики Российской Федерации, научно-технического прогресса данная тенденция начинает приобретать негативный характер, наблюдается диспропорция подготовки специалистов и потребностей в трудовых ресурсах.

Наблюдается возрастание роли системы дополнительного профессионального образования, учреждениям которой предстоит в ближайшие годы переподготовить и повысить квалификацию большого количества руководителей и специалистов, а также таких категорий граждан, как безработные, бывшие военнослужащие, иммигранты и переселенцы.

1 Власов А.А. Некоторые вопросы повышения качества преподавания гражданского права и процесса в высшем учебном заведении. VI Румянцевские чтения «Экономика, государство и общество в 21 веке». Материалы международной научно-практической конференции. Ч. 1. М., Изд. РГТЭУ. 2008. С. 48.

2 Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ) // СЗ РФ. 2014. № 31. Ст. 4398.

3 Об образовании в Российской Федерации: Федеральный закон от 29.12.2012 № 273-ФЗ (ред. от 19.12.2016) // СЗ РФ. 2012. № 53 (ч. 1). Ст. 7598.

Осуществляется диверсификация образовательных программ профессионального образования в целях создания большего разнообразия и расширения ассортимента предлагаемых образовательных услуг.

В системе высшего образования прослеживается тенденция интеграции науки и педагогического процесса. Формируются авторитетные научные школы, продолжается работа в соответствии с научно-техническими и инновационными программами, развивается международная деятельность в области образования, расширяются и совершенствуются международные связи.

Развивается нормативная правовая база в области образования: постановлениями Правительства Российской Федерации утверждены типовые положения обо всех основных типах и видах образовательных учреждений, государственные образовательные стандарты среднего и высшего профессионального образования и в качестве составной части Классификаторы направлений и специальностей среднего и высшего профессионального образования.

Полагаем, что договор возмездного оказания образовательных услуг это соглашение между образовательным учреждением и потребителем о предоставлении последнему возможности получения объема знаний по соответствующей образовательной программе, сопровождающейся проведением контрольных мероприятий за определенную плату в течение определенного периода времени.

Можно выделить следующие признаки договора возмездного оказания услуг в образовательной деятельности.

Во-первых, данный вид договоров относится к категории гражданско-правовых договоров. В связи с чем на него распространяются общие положения действующего гражданского законодательства о сделках. Здесь необходимо различать договор оказания платных образовательных услуг и ученический договор. Первый тип договоров является гражданско-правовым и регулируется нормами гражданского законодательства. Ученический

договор с лицом, ищущим работу, является гражданско-правовым и регулируется гражданским законодательством и иными актами, содержащими нормы гражданского права. Ученический договор с работником данной организации является дополнительным к трудовому договору и регулируется трудовым законодательством и иными актами, содержащими нормы трудового договора. Ученический договор заключается на срок, необходимый для получения данной квалификации.

Во-вторых, характерной особенностью данных договоров является их связанность со стандартами профессионального обучения и обязательными требованиями к образовательному учреждению. Соответственно на указанный тип договоров распространяются нормы публичного права, и данное обстоятельство накладывает свои особенности при заключении, исполнении и расторжении указанных договоров. Нарушение этих условий повлечет за собой фактически признание недействительности договора (ст. 173 ГК РФ⁴). Так, например, если у учебного учреждения нет лицензии на осуществление образовательной деятельности, то организация не имеет права вступать в договорные правоотношения с обучающимися.

В-третьих, на стороне заказчика образовательных услуг как физическое, юридическое лицо, так и органы государственной власти, в этом случае заказчик приобретает услуги по образованию не для себя, а для служащего, работника и т.д. Сказанное накладывает определенные особенности на правоотношения с каждым из заказчиков (частные лица, юридические лица, публичные органы). В этом случае к отношениям сторон по такому договору применяется Закон «О защите прав потребителей» и, в частности, глава III Закона («Защита прав потребителей при выполнении работ (оказании услуг)»).

В-четвертых, данный договор можно отнести к возмездному, консенсуальному типу договоров.

Существом договора возмездного оказания образовательных услуг является следующее: образовательное учреждение высшего образования (испол-

⁴ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994г. № 51-ФЗ (ред. от 07.02.2017 № 12-ФЗ) // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

нитель) обязуется оказать образовательные услуги студенту или слушателю (обучающемуся), прошедшему по конкурсу и обязанному выполнять учебный план специальности, а физическое и (или) юридическое лицо (заказчик) обязуется оплатить эти услуги. Данный договор является возмездным, взаимным (двусторонним), каузальным, срочным договором присоединения.

Предмет обязательств об оказании услуг в цивилистической доктрине является дискуссионным⁵. Достаточно всесторонне данная проблема была исследована Е.Д. Шешениным, который отмечал, что во всех договорных обязательствах по оказанию услуг общим является предмет договора — услуги как деятельность по хозяйственному или культурно-бытовому обслуживанию⁶.

Как справедливо указывается в литературе, в договорах об оказании образовательных услуг предмет договора составляет деятельность высших учебных заведений по оказанию образовательных услуг, объектом исследуемых договоров является получаемая потребителем образовательная услуга в объеме, предусмотренном федеральным государственным образовательным стандартом высшего профессионального образования⁷. Необходимость включения в гражданское законодательство норм о возмездном оказании услуг ранее отмечалась неоднократно⁸. Но лишь с принятием ч. 1 ГК РФ услуги (ст. 128) были отнесены к числу объектов гражданских прав, а в ч. 2 ГК РФ была впервые включена гл. 39 «Возмездное оказание услуг» и законодательно закреплено понятие услуги — совершение определенных действий или осуществление определенной деятельности. Таким образом, договор возмездного оказания услуг был выделен в ГК РФ как самостоятельный договорный тип.

Сторонами договора возмездного оказания образовательных услуг являются: государственная, муниципальная либо частная образовательная организация — исполнитель, студент или слушатель — обучающийся и физическое или юридическое лицо — заказчик.

15 августа 2013 года вышло Постановление Правительства РФ № 706 «Об утверждении Правил оказания платных образовательных услуг»⁹, в котором указывается, что организации, осуществляющие образовательную деятельность за счет бюджетных ассигнований федерального бюджета, бюджетов субъектов Российской Федерации, местных бюджетов, вправе осуществлять за счет средств физических и (или) юридических лиц дополнительные платные образовательные услуги, не предусмотренные установленным государственным или муниципальным заданием либо соглашением о предоставлении субсидии на возмещение затрат, на одинаковых при оказании одних и тех же услуг условиях.

Заключаемые договоры, по общепринятому правилу, именуются договорами возмездного оказания образовательных услуг. Отношения, возникающие между сторонами такого договора, являются гражданско-правовыми, и они регулируются нормами гражданского законодательства, а также законодательства об образовании. Сформулируем понятие рассматриваемого договора и кратко рассмотрим особенности заключения и динамики заключенного договора.

Договор возмездного оказания образовательных услуг в системе высшего образования — это допускаемое законом письменное соглашение образовательного учреждения высшего профессионального образования, студента или слушателя

5 Кротов М.В. Обязательство по оказанию услуг в советском гражданском праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Л.: ЛГУ, 1989. С. 6; Кротов М.В. Обязательство по оказанию услуг в советском гражданском праве: Учеб. пособие. Л., 1990. С. 38.

6 Шешенин Е.Д. Предмет обязательства по оказанию услуг // Сборник ученых трудов. Свердловск: Сред.-Урал. кн. изд-во, 1964, Вып. 3. С. 151.

7 Кокорин И.С. Предмет договора возмездного оказания образовательных услуг: проблемы понимания // Ленинградский юридический журнал. 2016. № 2. С. 64.

8 Кабалкин А.Ю. Услуги в системе отношений, регулируемых гражданским правом // Хоз-во и право. 1994. № 8–9. С. 85.

9 Об утверждении Правил оказания платных образовательных услуг: Постановление Правительства РФ № 706 от 15.08.2013 № 706 // СЗ РФ. 2013. № 34. Ст. 4437.

и физического и (или) юридического лица (лиц) об установлении правоотношения, в которое вступают они с целью получения высшего образования. По договору возмездного оказания образовательных услуг образовательное учреждение высшего профессионального образования (исполнитель) обязуется оказать образовательные услуги студенту или слушателю (обучающемуся), прошедшему по конкурсу и обязанному выполнять учебный план специальности, а физическое и (или) юридическое лицо (заказчик) обязуется оплатить эти услуги.

Важное методологическое значение имеет вопрос о качестве образования. Решение этого непростого вопроса и его содержательную роль можно подразделить на три момента:

- 1) выявление элементов качества образования,
- 2) выявление механизма определения качества образования,
- 3) установление мер ответственности за некачественное образование.

Качество образования может быть определено только через качество его составляющих элементов: образовательного процесса и результата обучения. Результат обучения представляет собой многосоставное явление, качество составляющих элементов которого может быть оценено только по их отдельности. Образовательный процесс должен осуществляться в соответствии с лицензионными требованиями и может быть представлен такими составляющими, как: управление образовательным процессом, учебно-методическое обеспечение, организация учебной и производственной практики, наличие точек доступа для пользования электронной библиотекой вуза обучающимися, обеспечение необходимым количеством печатных периодических изданий обучающихся и преподавателей, наличием специализированных лабораторий, для проведения занятий и т.д. Качество результата обучения, в свою очередь, может быть представлено в виде соответствия полученных знаний обучающимся, умений, навыков требованиям образовательных стандартов, запросам работодателей.

Что же касается механизмов выявления соответствия элементов образовательного процесса требованиям качества, то они установлены только в отношении отдельных элементов образовательного процесса. К таковым следует отнести: лицензирование образовательной деятельности; аттестация выпускников; аккредитация образовательных программ. Не контролируется одна из составляющих качества образовательного процесса, а именно — качество осуществления образовательной деятельности профессорско-преподавательским составом образовательного учреждения¹⁰.

В случае с ответственностью высшего учебного заведения действующее законодательство указывает следующее, согласно п.2 статьи 93. ФЗ «Об образовании в РФ» в случае выявления несоответствия содержания и качества подготовки обучающихся по имеющим государственную аккредитацию образовательным программам федеральным государственным образовательным стандартам орган по контролю и надзору в сфере образования приостанавливает действие государственной аккредитации полностью или в отношении отдельных уровней образования, укрупненных групп профессий, специальностей и направлений подготовки и устанавливает срок устранения выявленного несоответствия. Указанный срок не может превышать шесть месяцев. До истечения срока устранения выявленного несоответствия орган по контролю и надзору в сфере образования должен быть уведомлен организацией, осуществляющей образовательную деятельность, об устранении выявленного несоответствия с приложением подтверждающих документов. В течение тридцати дней после получения уведомления орган по контролю и надзору в сфере образования проводит проверку содержащейся в уведомлении информации об устранении организацией, осуществляющей образовательную деятельность, выявленного несоответствия. Действие государственной аккредитации возобновляется по решению органа по контролю и надзору в сфере образования со дня, следующего за

¹⁰ Потапенко В.С. Гражданско-правовые элементы в системе регулирования услуг в сфере образования // Журнал российского права. 2008. № 11. С. 18.

днем подписания акта, устанавливающего факт устранения выявленного несоответствия. В случае, если в установленный органом по контролю и надзору в сфере образования срок организация, осуществляющая образовательную деятельность, не устранила выявленное несоответствие, орган по контролю и надзору в сфере образования лишает организацию, осуществляющую образовательную деятельность, государственной аккредитации полностью или в отношении отдельных уровней образования, укрупненных групп профессий, специальностей и направлений подготовки.

При получении некачественного образования требования могут быть предъявлены и обучающимся на основании ст. ст. 723, 739 ГК РФ и ст. 29 Закона «О защите прав потребителей»¹¹. Меры ответственности в данном случае будут зависеть от вида недостатка: законодательство классифицирует их на обычные и существенные.

Представляется маловероятным фактом удовлетворение исков по поводу получения некачественного образования до тех пор, пока на законодательном уровне не будут определены и закреплены критерии качества образовательных услуг, не будет установлен механизм ее определения и размер ответственности. И в настоящее время привлечь вуз к ответственности за некачественное образование возможно только в том случае, если ответственность предусмотрена самим договором на оказание возмездных образовательных услуг. Однако указанный договор относится к категории договоров присоединения и в связи с этим обучающийся не вправе настаивать на включение в него каких-либо дополнительных условий либо изменение существующих.

Проблемы, возникающие в ходе заключения и исполнения договора на оказание возмездных образовательных услуг, обусловили появление нормативно-правовых актов в образовательном законодательстве таких, как Постановление Правительства РФ от 15 августа 2013 года № 706 «Об утверждении Правил оказания платных образовательных услуг», приказом Министерства обра-

зования и науки Российской Федерации от 21 ноября 2013г. № 1267 утверждена примерная форма договора об образовании на обучение по образовательным программам среднего профессионального и высшего образования. Большинство проблем, однако, осталось, и для их решения Министерство образования и науки РФ подготовило и издало Письма от 30.03.2016г. № АП-465/18 «О формировании стоимости платных образовательных услуг по реализации образовательных программ высшего образования и среднего профессионального образования» и от 21.01.2016г. № АП-78/18 «Об оказании платных образовательных услуг», опубликованные в журнале «Администратор образования».

Анализ правового статуса субъектов договора возмездного оказания образовательных услуг позволяет сформулировать определения следующих:

Исполнитель – это государственное, муниципальное или негосударственное (частное) образовательное учреждение, либо иная негосударственная образовательная организация, в качестве основной своей деятельности ставящая оказание образовательных услуг по воспитанию и обучению в рамках образовательных программ высшего образования граждан РФ, иностранных граждан, граждан с двойным гражданством либо лиц без гражданства.

Обучающийся – физическое лицо, который является гражданином РФ, иностранным гражданином, гражданином с двойным гражданством либо лицом без гражданства, проживающий на территории РФ, лично получающий образовательные услуги.

Заказчик – юридические и физические лица, в том числе граждане РФ, иностранные граждане, лица с двойным гражданством и лица без гражданства.

Считаем целесообразным внесение в гражданское законодательство указание на то, что к договорам возмездного оказания услуг относится также и договор оказания образовательных услуг, изменив при этом п. 2 ст. 779 ГК РФ следующим

11 О защите прав потребителей: Закон РФ от 07.02.1992 № 2300–1 (ред. от 03.07.2016) // СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 140.

образом: «Правила настоящей главы применяются к договорам оказания услуг связи, медицинских, ветеринарных, аудиторских, консультационных, информационных услуг, услуг по обучению, туристическому обслуживанию и иных, за исключением услуг, оказываемых по договорам, предусмотренным главами 37, 38, 40, 41, 44, 45, 46, 47, 49, 51, 53 настоящего Кодекса».

Необходимо отметить, что по формальным признакам, закрепленным в ст. 426 ГК РФ, договор возмездного оказания образовательных услуг в сфере высшего образования нельзя отнести к категории публичных договоров. Однако, как показывает практика, а также дискуссии различных авторов, возникла необходимость распространить режим публичного договора на договоры, заключаемые некоммерческими организациями и индивидуальными предпринимателями.

Полагаем вполне оправданным считать договор возмездного оказания образовательных услуг в сфере высшего образования публичным, так как: во-первых, обязанности вуза по осуществлению образовательной деятельности вытекает из лицензии; во-вторых, Правила оказания платных образовательных услуг возлагают на вуз обязанность заключить договор при наличии возможности оказать запрашиваемую потребителем образовательную услугу; также вуз не вправе оказывать предпочтение одному потребителю перед другим при заключении договора, за исключением случаев, предусмотренных законом либо иными правовыми актами. Данные обстоятельства позволяют сделать вывод, что договор возмездного оказания образовательных услуг относится к категории публичных договоров, и образовательное учреждение не вправе отказать потребителю в его заключении при условии прохождения им вступительных испытаний.

С учетом вышесказанного целесообразно внесение изменений в содержание первого абзаца статьи 426 ГК РФ и изложить ее в новой редакции: «Публичным договором признается договор, заключенный лицом, занимающимся предпринимательской деятельностью, которое в соответствии с законом, иными правовыми актами, выданным государственными органами разрешениями

(лицензиями) либо учредительными документами, принимает на себя обязанности по продаже товаров, выполнению работ или оказание услуг в отношении каждого, кто к нему обратится (розничная торговля, перевозка транспортом общего пользования, обучение, услуги связи, энергоснабжение, медицинское, гостиничное обслуживание и т.п.)».

Также предлагается внести изменения в п. 2 ст. 782 ГК РФ, изложив в новой редакции следующим образом: «Исполнитель вправе отказаться от исполнения обязательств по договору возмездного оказания услуг, если иное не предусмотрено законом, лишь при условии полного возмещения заказчику убытков».

Гражданский оборот немыслим без стабильности договорных обязательств. В то же время гражданское законодательство допускает возможность отказа от договора и расторжения договорного обязательства. В договоре на оказание вузом образовательных услуг отказ от договора и расторжение договорного обязательства обусловлены спецификой отношений, возникающих между вузом и обучающимся, которая заключается в том, что договор не может быть исполнен вузом без встречных действий со стороны студента. Этим обстоятельством объясняется причина наличия, как правило, в договоре условия о праве вуза на расторжение договора в одностороннем порядке в связи с невыполнением учебного плана студентом. По данному вопросу были высказаны разные суждения: отдельные авторы рассматривают отчисление студента из вуза в качестве ограничения конституционного права на образование; другие считают, что отчисление студента из вуза по любому основанию есть нарушение конституционного права только в том случае, если речь не идет о договоре платного образования. На взгляд автора, в данном случае имеет место не ограничение права на образование, а санкция за неисполнение обучающимся принятых на себя в добровольном порядке правил обучения. Кроме того, согласно ст. 43 Конституции РФ обязательно только основное общее образование. Профессиональное же образование не каждое лицо в состоянии завершить в силу личностных факторов. Поэтому, если обучающийся не может сдать экзамен, зачет, он

должен быть отчислен из вуза, так как к итоговым аттестационным испытаниям допускаются только лица, успешно завершившие в полном объеме освоение основной образовательной программы по направлению подготовки (специальности) высшего образования, разработанной вузом в соответствии с требованиями образовательного стандарта высшего образования.

Отказ вуза от договора влечет издание приказа об отчислении студента. Здесь возможна и иная последовательность: издание приказа об отчислении за вышеуказанные правонарушения и расторжение договора¹².

По спорам о расторжении договора на оказание вузом образовательных услуг по инициативе исполнителя в связи с академической неуспеваемостью обучающегося судебная практика складывается однозначно: суды признают право образовательных учреждений на односторонний отказ от договора. Однако нередко данное право они обосновывают не только положениями ст. 310 ГК РФ, но и п. 2 ст. 782 ГК РФ. На наш взгляд, в этом случае правило п. 2 ст. 782 ГК РФ не подлежит применению. В соответствии с данной нормой исполнитель вправе отказаться от исполнения обязательств по договору возмездного оказания услуг лишь при условии полного возмещения заказчику убытков. А из этого следует, что отказ от договора не связан с виновным поведением заказчика. В нашем же случае происходит расторжение договора по вине заказчика, нарушившего условие договора о необходимости выполнения учебного плана.

Неприменимость правил п. 2 ст. 782 ГК РФ к договору на оказание вузом образовательных услуг при невыполнении студентом учебного плана не означает, что они (правила) вообще неприменимы к данному договору. Представляется, что указанными правилами вуз сможет воспользоваться, но только в том случае, если на уровне закона будет предусмотрен перечень оснований отказа от договора по инициативе вуза. Данный вывод объясняется социальной значимостью образовательных

услуг. Никакая компенсация понесенных убытков не может восполнить урон от неполученного (недополученного) образования (да и определить его не представляется возможным). На основании изложенного полагаем, что п. 2 ст. 782 ГК РФ следует изложить в новой редакции: «Исполнитель вправе отказаться от исполнения обязательств по договору возмездного оказания услуг, если иное не предусмотрено законом, лишь при условии полного возмещения заказчику убытков».

Произведенный анализ положений гражданского законодательства, определяющих сущность и содержание договора возмездного оказания услуг, показал, что услуги по договору возмездного оказания услуг носят нематериальный характер. Проведенное изучение главы 39 ГК РФ показало, что правовое значение данной главы состоит в том, что она рассчитана на гражданские правоотношения, которые еще не выделились в ГК РФ в самостоятельный вид договоров о возмездном оказании услуг.

Также определено, что круг возможных участников договора возмездного оказания услуг в ГК РФ специально не урегулирован. Более подробная регламентация участников данных договоров содержится в различных Правилах оказания возмездных услуг, инструктивных Письмах Министерства образования и науки РФ, а также в законодательстве о лицензировании Российской Федерации.

Правовой анализ законодательства показывает, что в п. 2 ст. 779 ГК РФ речь идет об обучении, а не об образовании, которые, в свою очередь, не являются тождественными понятиями. В связи с этим можно сделать предположение, что глава 39 ГК РФ применима только к договорам на обучение (например, к договорам на «обучение пользователя ПЭВМ»). Однако «обучение» и «образование» — взаимосвязанные понятия и одно вытекает из другого.

Рассмотрение мер ответственности за нарушение обязательств по договору возмездного оказания образовательных услуг позволяет сделать вывод,

12 Кротов М.В. Обязательство по оказанию услуг в советском гражданском праве: учеб. пособие. Л., 1990. С. 18.

что ответственность исполнителя по данному договору в полной мере не урегулирована законодательством и нуждается в доработке.

Видится оправданным считать, что договор на оказание возмездных образовательных услуг в сфере высшего образования является сложным институтом, сочетающим в себе элементы гражданско-правового и административно-правового регулирования. При исполнении данного договора возникает достаточно большое количество методологических проблем, нуждающихся в разрешении. В настоящее время действующее законодательство

не дает определение понятия договора возмездного оказания образовательных услуг в системе высшего образования и не раскрывает его сущность, что влечет за собой трудности в осуществлении практической деятельности вузов.

В этой связи авторы надеются на то, что в ближайшей перспективе действующее законодательство закрепит понятие договора возмездного оказания образовательных услуг в системе высшего образования, раскроет его сущность, что создаст в итоге благоприятные условия в правовом регулировании данной сферы правоотношений.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Власов А. А. Некоторые вопросы повышения качества преподавания гражданского права и процесса в высшем учебном заведении // VI Румянцевские чтения «Экономика, государство и общество в 21 веке»: материалы международной научно-практической конференции. Ч. 1. М.: Изд. РГТЭУ. 2008.
2. Кокорин И.С. Предмет договора возмездного оказания образовательных услуг: проблемы понимания // Ленинградский юридический журнал. 2016. № 2.
3. Кротов М.В. Обязательство по оказанию услуг в советском гражданском праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Л.: ЛГУ, 1989. 16 с.
4. Кротов М.В. Обязательство по оказанию услуг в советском гражданском праве: Учеб. пособие. Л.: Изд-во Ленинград.ун-та, 1990. 107 с.
5. Кабалкин А.Ю. Услуги в системе отношений, регулируемых гражданским правом // Хоз-во и право. 1994. № 8–9.
6. Потапенко В.С. Гражданско-правовые элементы в системе регулирования услуг в сфере образования // Журнал российского права. 2008. № 11.
7. Шешенин Е.Д. Предмет обязательства по оказанию услуг // Сборник ученых трудов. Свердловск: Сред.-Урал. кн. изд-во, 1964, Вып. 3.

ВІВІОГРАФІЈА

8. Vlasov A. A. Nekotorye voprosy povyshenija kachestva prepodavanija grazhdanskogo prava i processa v vysshem uchebnom zavedenii // VI Rumjancevskie chtenija «Jekonomika, gosudarstvo i obshhestvo v 21 veke»: materialy mezhdunarodnoj nauchno-prakticheskoj konferencii. Ch. 1. M.: Izd. RGTJeU. 2008.
9. Kokorin I.S. Predmet dogovora vozmeznogo okazanija obrazovatel'nyh uslug: problemy ponimaniya // Leningradskij juridicheskij zhurnal. 2016. № 2.
10. Krotov M.V. Objazatel'stvo po okazaniju uslug v sovetskom grazhdanskom prave: Avtoref. dis. ... kand. jurid. nauk. L.: LGU, 1989. 16 s.
11. Krotov M.V. Objazatel'stvo po okazaniju uslug v sovetskom grazhdanskom prave: Ucheb. posobie. L.: Izd-vo Leningrad.un-ta, 1990. 107 s.
12. Kabalkin A.Ju. Uslugi v sisteme otnoshenij, reguliruemyh grazhdanskim pravom // Hoz-vo i pravo. 1994. № 8–9.
13. Potapenko V.S. Grazhdansko-pravovye jelementy v sisteme regulirovanija uslug v sfere obrazovanija // Zhurnal rossijskogo prava. 2008. № 11.
14. Sheshenin E.D. Predmet objazatel'stva po okazaniju uslug // Sbornik uchenyh trudov. Sverdlovsk: Sred.-Ural. kn. izd-vo, 1964, Vyp. 3.

Я.В. НАУМОВ

Отношения, возникающие в связи с заключением брака, и предшествующие ему: реформирование семейного законодательства

АННОТАЦИЯ. В настоящей статье проанализировано семейно-правовое регулирование отношений, возникающих в связи с заключением брака по законодательству Российской Федерации, а также организационные семейные отношения, предшествующие церемонии бракосочетания. Автором формулируются предложения по реформированию российского семейного законодательства на основе опыта правового регулирования помолвки, процедуры оглашения в зарубежных государствах, в частности, предложена редакция ст. 11.1 «Помолвка как стадия заключения брака» и другие выводы.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: брак, семейно-правовое регулирование, органы ЗАГС, государственная регистрация брака, организационные семейные отношения, помолвка.

НАУМОВ ЯРОСЛАВ ВАСИЛЬЕВИЧ – адвокат, аспирант кафедры гражданского права и процесса «Белгородского университета кооперации экономики и права», г. Белгород (e-mail: yaroslav_naumov@mail.ru).

Семейное законодательство Российской Федерации призвано обеспечить особенности порядка и формы заключения брака, в которых, как представляется, должны воплощаться культурные, исторические, национальные, религиозные и другие особенности того или иного государства.

Право граждан на заключение брака предусматривается ст. 12 Конвенции о защите прав человека и основных свобод¹, согласно которой мужчины и женщины, достигшие брачного возраста, имеют право вступать в брак и создавать семью в соответствии с национальным законодательством, регулирующим осуществление этого права. Также ст. 23 Международного пакта от 16 декабря 1966г. «О гражданских и политических правах» за мужчинами и женщинами, достигшими брачного возраста, закрепляется право на вступление в брак и право основывать семью².

Государственная регистрация актов гражданского состояния является единственной формой заключения брака, признаваемой государством, и

осуществляется с целью охраны имущественных и личных неимущественных прав граждан, а также в интересах самого государства. В Российской Федерации церковь отделена от государства, провозглашается светский характер брака, соответственно, не следует смешивать гражданскую и церковную формы семейного союза мужчины и женщины. Заключение религиозного брака не имеет и не должно приобретать юридическую силу и легитимность государственного акта (как юридически значимого события).

Полагаем, что брачно-семейные отношения представляют собой синтезирование национальной специфики правовой системы, облеченное в семейно-правовую форму. Государственная регистрация актов гражданского состояния является единственной формой заключения брака, признаваемой государством, и осуществляется с целью охраны имущественных и личных неимущественных прав граждан, а также в интересах самого государства.

1 Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Заключена в г. Риме 4 ноября 1950г.) (с изм. от 13 мая 2004г.) // СЗ РФ. 2001. № 2. Ст. 163.

2 О гражданских и политических правах: Международный пакт от 16.12.1966 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 1994. № 12.

Одной из приоритетных мер, указанных в Концепции государственной семейной политики в Российской Федерации на период до 2025 года³, является дальнейшее совершенствование семейного законодательства. Правовое регулирование брачно-семейных отношений, складывающихся между мужчиной и женщиной, является важнейшей задачей государстве, направленной на сохранение и обеспечение стабильности института семьи и брака.

Считаем, что между лицами, желающими вступить в брак, еще до его государственной регистрации возникают правоотношения, предшествующие заключению брака. Предполагается, что между мужчиной и женщиной, желающими вступить в брак, еще до его заключения возникают не только социальные, но и правовые связи. Объектами таких связей являются, в основном, нематериальные блага, в частности, право на информацию о здоровье будущего супруга; право на заключение брака, в том числе право на подачу заявления, право на заключение соглашения о помолвке, право на выбор отдела ЗАГС для регистрации брака; право на снижение брачного возраста; иные нематериальные блага, например, в сфере нравственности — любовь, уважение, взаимозабота.

Обосновано, что деятельность органов записи актов гражданского состояния по государственной регистрации заключения и прекращения брака имеет публично-правовой характер, однако регистрация такого рода осуществляется в целях охраны имущественных и личных неимущественных прав граждан, а также в интересах государства. Таким образом, имеет место сочетание частных и публичных интересов, что в свою очередь предопределяет взаимодействие частноправовых и публично-правовых норм при регулировании

правоотношений по заключению брака, имеющих частно-публичный характер.

В юридической литературе правовое положение лиц, вступающих в брак, ограничивается рамками права на заключение брачного договора, определенного Семейным кодексом Российской Федерации (далее — СК РФ⁴) (ст. 40, 41 СК РФ и права на информацию о состоянии здоровья будущего супруга (ст. 15 СК РФ).

Предполагается, что в предмете семейного права необходимо выделять организационные отношения, к которым и следует отнести отношения лиц, желающих заключить брак, направленные на организацию будущих брачно-супружеских правоотношений. Полагаем, что данные отношения приобретают характер правоотношений с момента подачи заявления в органы ЗАГС.

С.Ю. Морозов справедливо полагает, что в предмете гражданского права следует выделять организационные отношения, представляющие собой построенные на началах координации и субординации социальные связи, которые направлены на упорядочение (нормализацию) иных общественных отношений, действий их участников либо на формирование социальных образований. Данные отношения представляют собой самостоятельное правовое явление, не выступают свойством имущественных отношений и отличаются от административных организационных отношений⁵.

Поскольку организационные отношения входят в предмет семейного права, то есть регулируются нормами семейного права, представляется необходимым дополнить статью 2 СК РФ фразой «регулирует иные организационные отношения, связанные с осуществлением гражданами своих семейных прав»⁶. На это обстоятельство указывает ст. 2 СК РФ, относящаяся к числу отношений,

3 Об утверждении Концепции государственной семейной политики в РФ на период до 2025 года: Распоряжение Правительства РФ от 25 августа 2014г. № 1618-р // URL: <http://www.pravo.gov.ru>.

4 Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223-ФЗ (ред. от 01.05.2017 № 94-ФЗ) // СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 16; СЗ РФ. 2017. № 18. Ст. 2671.

5 Морозов С.Ю. Система транспортных организационных договоров. М.: Норма, 2011. С. 40–41.

6 Левушкин А.Н. Реформа семейного законодательства: совершенствование структуры Семейного кодекса Российской Федерации и правового регулирования отдельных брачно-семейных отношений // Актуальные проблемы российского права. 2017. № 5. С. 31–34.

регулируемых семейным законодательством, отношения, в рамках которых определяется порядок заключения брака, порядок устройства в семью детей, оставшихся без попечения родителей⁷.

О.Ю. Ильина пришла к справедливому выводу, что «процесс оказания государственной услуги по регистрации такого акта гражданского состояния, как заключение брака, предполагает наличие предварительного этапа – организационных отношений»⁸. Как полагает В.А. Болдырев⁹, вся процедура от подачи документов частным лицом до совершения регистрационного действия и выдачи правоподтверждающих и иных документов – цепь действий, осуществляемых в рамках организационных отношений. Что важно: начало их зависит от воли лица, как правило, не реализующего публичные правомочия и действующего в собственном интересе, а их финалом становятся некие частноправовые последствия. Следовательно, можно сделать вывод о вхождении отношений по поводу регистрации в предмет отраслей частного права.

Соглашаясь с мнениями многоуважаемых ученых, считаем, что именно организационные отношения семейно-правового характера складываются между лицами, желающими заключить брак. Действительно, семейное законодательство, используя такие формулировки, как «устанавливает условия и порядок», «регулирует», «определяет порядок регистрации» и т.п., предполагает некую организацию, упорядочивание семейно-правовых отношений.

Полагаем, что регистрацию брака и усыновления можно считать организационными отношениями, входящими в предмет семейного права.

Правоотношения лиц, вступающих брак, возникают по поводу нематериальных благ, таких как любовь и уважение. Брак характеризуется категориями нравственности и морали. Соответственно, и добрачные отношения должны строиться на данных принципах.

Весьма интересным явлением, предусмотренным зарубежным законодательством, является институт помолвки как стадии заключения брака, который не получил законодательного закрепления в России.

Полагаем, что желание будущих супругов вступить в брак показывает их истинное волеизъявление и свидетельствует о серьезности, определенности и окончательности намерений мужчины и женщины, тем самым лица принимают на себя моральные гарантийные обязательства и доказывают свою правовую позицию сочетаться брачными узами.

В дореволюционной России после рукобитья – обряда битья по рукам отцов жениха и невесты в знак конечного согласия заключить брак¹⁰ – считалось «великим грехом», если расстроится свадьба, а та сторона, которая решилась на разрыв, навлекает на себя, по народному понятию, божье наказание¹¹. Добросовестная сторона могла требовать возмещения расходов на свадьбу, возмещения убытков, возвращения подарков, предъявления иска «о бесчестии» и другие¹².

Некоторые правоведы (К. Лепейка и Н. Соловьев¹³, Н.Г. Юркевич¹⁴ и др.) еще в советский период полагали целесообразным введение института помолвки, определение обязательств, из нее вытекающих, и правовых средств, обеспечива-

7 Левушкин А.Н. К вопросу о понятии, предмете и системе семейного права России и других государств – участников СНГ на современном этапе развития // Семейное и жилищное право. 2013. № 5. С. 37.

8 Ильина О.Ю. Организационные отношения как элемент государственной регистрации заключения брака // Universum: экономика и юриспруденция. 2013. № 1 (1). С. 7.

9 Болдырев В.А. Система регистрационных действий // Законы России: опыт, анализ, практика. 2016. № 6. С. 79–86.

10 Даль В.И. Толковый словарь русского языка. М.: АСТ, 2016. С. 578.

11 Смирнов А. Очерки семейных отношений по обычному праву русского народа. М.: Университетская типография (М. Катков) в Страстном бульваре, 1877. С. 254.

12 Там же. С. 103.

13 Лепейка К., Соловьев Н. Перед свадьбой – помолвка // Известия. 1968. 5 июня.

14 Юркевич Н.Г. Заключение брака по советскому праву. Минск, 1965. С. 23–49.

ющих их исполнение, что, на наш взгляд, заслуживает полной поддержки.

Действительно, в современной реальной жизни достаточно часто встречаются ситуации, когда лица, выразившие свое согласие на заключение брака, отказываются его совершить. Человек может передумать, могут измениться обстоятельства и, тем самым, свадьба «расстроится».

Законодательство многих европейских стран, как полагаем, абсолютно справедливо содержит в себе правовые предписания, которые направлены на правовую регламентацию отношений, предшествующих непосредственно самому процессу регистрации брака в ЗАГС, в том числе и связанные с выражением своего волеизъявления на вступление в брак.

Правовой институт помолвки в законодательстве зарубежных стран, как правило, содержит нормы, регулирующие недопустимость понуждения помолвленных к вступлению в брак, а также нормы, регламентирующие основания и порядок возмещения убытков и возвращения подарков при отказе от заключения брака, а в отдельных случаях — и нормы о компенсации морального вреда¹⁵.

В цивилистической теории существуют две концепции института помолвки.

1. Помолвка носит внеправовой характер.

2. Помолвка имеет правовой характер, но не связанный с возможностью принуждения к исполнению обязательства правовыми средствами и не обеспеченный санкцией *obligato naturalis* (натуральные обязательства), вместе с тем дающий право на возмещение реальных затрат, при наличии виновного поведения другой стороны, повлекшего материальные расходы добросовестной стороны¹⁶.

Представляется оправданным высказанное в науке мнение, что «правовое регулирование имущественных последствий отказа от заключения

брака не только возможно, но и необходимо в целях защиты прав добросовестной стороны при отказе от брака другой стороны, исключения возможности извлечения «брачными аферистами» преимуществ вследствие отсутствия в семейном законодательстве специальных правовых норм»¹⁷.

Полагаем, что юридическую способность к заключению брачного договора следует связывать со способностью к вступлению в брак.

Следует согласиться, что «так как несовершеннолетний приобретает гражданскую дееспособность в полном объеме только после вступления в брак (ч. 2 ст. 21 ГК РФ), в целях единообразного толкования и применения закона в данной части предлагаем дополнить п. 1 ст. 41 СК РФ абзацем следующего содержания: «До государственной регистрации заключения брака заключение брачного договора между лицами, хотя бы одно из которых является несовершеннолетним, невозможно»¹⁸.

Обратим внимание на то, что при заключении брачного договора фактическими супругами он вступит в силу только после государственной регистрации брака между ними.

Необходимо особо отметить, что брак в соответствии с семейным законодательством РФ не может быть зарегистрирован через представителя, заочно или на основании надлежащим образом оформленной доверенности, а только при личном участии будущих супругов, поскольку государственная регистрация брака является важным юридическим фактом, на основании которого лица, вступающие в брак, приобретают статус супругов, порождающий между ними супружеские правоотношения, т.е. взаимные права и обязанности личного (неимущественного) и имущественного характера.

Приходится признать, что авторитет современного законного брака не так высок. Полагаем,

15 Якушев П.А. Обещание вступить в брак и последствия его невыполнения: пределы правового регулирования в России и странах Европы // Семейное и жилищное право. 2017. № 2. С. 22.

16 Косарева И.А. Правовое значение действий, предшествующих бракосочетанию (нужен ли в России институт помолвки или следует возродить обручение) // Семейное и жилищное право. 2007. № 3.

17 Якушев П.А. Указ. соч. С. 25.

18 Левушкин А.Н. Брачный договор в Российской Федерации, других государствах – участниках Содружества Независимых Государств и Балтии: учебно-практическое пособие. М.: Юстицинформ, 2012. С. 37.

что обязательное требование прохождения медицинского обследования лицами, вступающими в брак, приведет к снижению и так не высоких показателей зарегистрированных браков, дальнейшему распространению внебрачного сожительства. Представляется необходимым укрепление семьи, основанной на законном браке, повышение авторитета института зарегистрированного брака в современном обществе и сознании лиц, желающих создать семью посредством брачного союза. Считаю, что данное направление неизбежно приведет к постепенному изменению морально-нравственного состояния и брачно-семейных ценностей в сознании населения, осознанию необходимости соблюдения законной процедуры заключения брака.

Таким образом, реализуя положение ст. 23 Конституции РФ, законодатель предусматривает, во-первых, только право на медицинское обследование, а не обязанность, а во-вторых, его результаты могут быть сообщены другому лицу только с согласия обследуемого предполагаемого супруга.

Сформулируем основные выводы по семейно-правовому регулированию отношений, возникающих в связи с заключением брака в Российской Федерации.

1. Осуществление лицами, желающими вступить в брак, своих гражданских прав объективно обосновывает необходимость возникновения между ними организационных семейных правоотношений, в рамках которых осуществляется государственная регистрация акта гражданского (семейного) состояния — факта законной регистрации брака, а также последующая регламентация совершаемых супругами юридически значимых действий. Особенностью организационных отношений по заключению брака является комплексный характер их правового регулирования, применение норм гражданского и семейного законодательства.

2. Субсидиарное применение норм гражданского, а в отдельных случаях и административного законодательства, свидетельствует о межотрасле-

вых связях семейного права и законодательства при регулировании порядка заключения брака в соответствии с законодательством Российской Федерации.

3. Обоснована необходимость установить в диспозитивной норме семейного законодательства процедуру помолвки, как особого семейно-правового договора, удостоверенного нотариально, по которому мужчина и женщина обещают вступить в брак друг с другом. В соответствии с данным соглашением, если не происходит факта заключения брака, то добросовестная сторона приобретает право требовать возмещения расходов на свадьбу, а также иных убытков, возвращения подарков и других имущественных последствий. В состав указанного возмещения (ущерба) должны входить только соразмерные расходы и принятые обязательства.

4. Представляется не целесообразным установление в нашей стране процедуры оглашения или какой-либо аналогичной ей процедуры, так как заключение брака в первую очередь касается самих брачующихся, их родственников, поэтому сообщать третьим лицам или нет о будущей церемонии бракосочетания является личным делом самих будущих супругов. Установление здесь каких-либо публичных императивов не только не целесообразно, но и нарушает права лиц на частную жизнь и невмешательства в дела семьи.

5. С целью защиты прав и законных интересов потенциальных супругов и их родственников, реализуя принцип добросовестности участников семейных отношений, необходимо установить в ст. 11.1. «Помолвка как стадия заключения брака».

1. Заключению брака в органах записи актов гражданского состояния может предшествовать стадия помолвки. Помолвленными признаются лица, которые подали в орган записи актов гражданского состояния заявление о регистрации брака.

2. Помолвка — это особое семейно-правовое соглашение, удостоверенное нотариально, в соответствии с которым мужчина и женщина обещают вступить в брак друг с другом.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Болдырев В.А. Система регистрационных действий // Законы России: опыт, анализ, практика. 2016. № 6.
2. Ильина О.Ю. Организационные отношения как элемент государственной регистрации заключения брака // Universum: экономика и юриспруденция. 2013. № 1 (1).
3. Красавчиков О.А. Гражданские организационно-правовые отношения // Категории науки гражданского права. Избранные труды. В 2 т. Т. 1. М.: Статут, 2005. 494 с.
4. Косарева И.А. Правовое значение действий, предшествующих бракосочетанию (нужен ли в России институт помолвки или следует возродить обручение // Семейное и жилищное право. 2007. № 3.
5. Левушкин А.Н. Брачный договор в Российской Федерации, других государствах - участниках Содружества Независимых Государств и Балтии: учебно-практическое пособие. М.: Юстицинформ, 2012. 209 с.
6. Левушкин А.Н. Реформа семейного законодательства: совершенствование структуры Семейного кодекса Российской Федерации и правового регулирования отдельных брачно-семейных отношений // Актуальные проблемы российского права. 2017. № 5.
7. Левушкин А.Н. К вопросу о понятии, предмете и системе семейного права России и других государств - участников СНГ на современном этапе развития // Семейное и жилищное право. 2013. № 5.
8. Левушкин А.Н. Теоретическая модель построения системы семейного законодательства Российской Федерации и других государств – участников Содружества Независимых Государств: дис. ... докт. юрид. наук. М., 2013.
9. Лепейка К., Соловьев Н. Перед свадьбой – помолвка // Известия. 1968. 5 июня.
10. Морозов С.Ю. Система транспортных организационных договоров. М.: Норма, 2011. 352 с.
11. Смирнов А. Очерки семейных отношений по обычному праву русского народа. М.: Университетская типография (М. Катков) в Страстном бульваре, 1877.
12. Юркевич Н.Г. Заключение брака по советскому праву. Минск: Наука и техника, 1965. 142 с.
13. Якушев П.А. Обещание вступить в брак и последствия его невыполнения: пределы правового регулирования в России и странах Европы // Семейное и жилищное право. 2017. № 2.

BIBILOGRAFIJA

14. Boldyrev V.A. Sistema registracionnyh dejstvij // Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika. 2016. № 6.
15. Il'ina O.Ju. Organizacionnye odnoshenija kak jelement gosudarstvennoj registracii zaključenija braka // Universum: jekonomika i jurisprudencija. 2013. № 1 (1).
16. Krasavchikov O.A. Grazhdanskie organizacionno-pravovye odnoshenija // Kategorii nauki grazhdanskogo prava. Izbrannye trudy. V 2 t. T. 1. M.: Statut, 2005. 494 s.
17. Kosareva I.A. Pravovoe znachenie dejstvij, predshhestvujushhih brakosochetaniju (nuzhen li v Rossii institut pomolvki ili sleduet vozrodit' obruchenie // Semejnoe i zhilishhnoe pravo. 2007. № 3.
18. Levushkin A.N. Brachnyj dogovor v Rossijskoj Federacii, drugih gosudarstvah - uchastnikah Sodruzhestva Nezavisimyh Gosudarstv i Baltii: uchebno-prakticheskoe posobie. M.: Justicinform, 2012. 209 s.
19. Levushkin A.N. Reforma semejnogo zakonodatel'stva: sovershenstvovanie struktury Semejnogo kodeksa Rossijskoj Federacii i pravovogo regulirovanija ot del'nyh brachno-semejnyh odnoshenij // Aktual'nye problemy rossijskogo prava. 2017. № 5.
20. Levushkin A.N. K voprosu o ponjatii, predmete i sisteme semejnogo prava Rossii i drugih gosudarstv - uchastnikov SNG na sovremennom jetape razvitija // Semejnoe i zhilishhnoe pravo. 2013. № 5.
21. Levushkin A.N. Teoreticheskaja model' postroenija sistemy semejnogo zakonodatel'stva Rossijskoj Federacii i drugih gosudarstv – uchastnikov Sodruzhestva Nezavisimyh Gosudarstv: Dis.... dokt. jurid. nauk. M., 2013.
22. Lepejka K., Solov'ev N. Pered svad'boj – pomolvka // Izvestija. 1968. 5 ijunja.
23. Morozov S.Ju. Sistema transportnyh organizacionnyh dogovorov. M.: Norma, 2011. 352 s.
24. Smirnov A. Oчерki semejnyh odnoshenij po obychnomu pravu russkogo naroda. M.: Universitetskaja tipografija (M. Katkov) v Strastnom bul'vare, 1877.
25. Jurkevich N.G. Zaključenje braka po sovetskomu pravu. Minsk: Nauka i tehnik, 1965. 142 s.
26. Jakushev P.A. Obeshhanie vstupit' v brak i posledstvija ego nevypolnenija: predely pravovogo regulirovanija v Rossii i stranah Evropy // Semejnoe i zhilishhnoe pravo. 2017. № 2.

Н.П. СЕДОВА

Регулирование гражданских правоотношений в процессе признания должника несостоятельным (банкротом)

АННОТАЦИЯ. Статья посвящена актуальным как в практическом, так и в теоретическом отношении вопросам регулирования гражданско-правовых отношений в процессе признания должника несостоятельным (банкротом). В статье проводится анализ действующего законодательства в современный период с рассмотрением коллизии норм при регулировании гражданских отношений при признании должника несостоятельным (банкротом).

Автором рассмотрены термины «несостоятельность» и «банкротство». В итоге предложено при принятии современной гражданско-правовой концепции о признании должника несостоятельным проводить разграничения в определении смысловой нагрузки понятий «должник», «несостоятельный должник» и «банкрот». Кроме того, автор считает необходимым признать, что субъектами гражданско-правовых отношений выступают физические и юридические лица (в том числе политические партии и религиозные организации по имущественным отношениям). Особое внимание уделено понятию «должник» как субъекту гражданско-правовых отношений, имеющему перед кредиторами материальные (денежные, имущественные) обязательства, но способного погасить эти обязательства с учетом анализа имущественного положения и финансово-хозяйственной деятельности.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: должник, банкрот, несостоятельность, банкротство, несостоятельный должник, гражданские правоотношения.

СЕДОВА НИНА ПЕТРОВНА – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего профессионального образования «Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ» (Владимирский филиал) (e-mail: sedova.57@list.ru).

Юридической базой регулирования гражданско-правовых отношений в процессе признания должника несостоятельным (банкротом) в настоящее время являются: Гражданский кодекс РФ¹, Федеральный закон от 26 октября 2002г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»², и ряд иных подзаконных актов³. Из анализа указанных источников следует, что под гражданскими правоотношениями в процессе признания должника несостоятельным (банкротом) следует понимать имущественные отношения между должником и кредиторами после признания арбитражным судом должника несостоятельным

(банкротом), урегулированные законодательством и иными нормативно-правовыми актами о банкротстве. Формальным основанием признания должника несостоятельным (банкротом) является юридический факт признания арбитражным судом неспособность должника в полном объеме удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и исполнить обязанность по уплате обязательных платежей⁴.

Мы не придерживаемся точки зрения некоторых авторов, рассматривающих гражданские правоотношения (в том числе и правоотношения по банкротству) в качестве особого идеологического

1 Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 29.07.2017) (с изм. и доп., вступ. в силу с 06.08.2017) // [http:// www.pravo.gov.ru](http://www.pravo.gov.ru).

2 О несостоятельности (банкротстве): Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ (ред. от 29.07.2017) // <http:// www.pravo.gov.ru>.

3 Об общих правилах подготовки, организации и проведения арбитражным управляющим собраний кредиторов и заседаний комитетов кредиторов: Постановление Правительства РФ от 06.02.2004 № 56 (ред. от 28.07.2004), Об утверждении Правил проведения арбитражным управляющим финансового анализа: Постановление Правительства РФ от 25.06.2003 № 367, Об утверждении Временных правил проверки арбитражным управляющим наличия признаков фиктивного и преднамеренного банкротства: Постановление Правительства РФ от 27.12.2004 № 855, Об утверждении типовых форм отчетов (заключений) арбитражного управляющего: Приказ Минюста РФ от 14.08.2003 № 195 // <http:// www.pravo.gov.ru>.

4 О несостоятельности (банкротстве): Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ (ред. от 29.07.2017) (ст. 2, п. 1 ст. 5) // <http:// www.pravo.gov.ru>.

отношения, существующего наряду с реальными имущественными правоотношениями⁵. Безусловно, что правотворчество по урегулированию правоотношений по несостоятельности (банкротству) должника исходит из общегосударственной идеологической концепции о признании частной в СССР, а затем в Российской Федерации.

В то же время Федеральный закон от 26 октября 2002г. № 127-ФЗ (ред. от 29.07.2017) «О несостоятельности (банкротстве)» не избежал идеологической «окраски» при регулировании имущественных правоотношений при признании должника несостоятельным (банкротом). Иначе чем объяснить п.2.ст.1 указанного Закона, который вывел из сферы гражданско-правовых отношений возможность признать несостоятельными (банкротами) политические партии и религиозные организации? Данная норма по сути своей противоречит п.4 ст.13 Конституции Российской Федерации⁶, установившей, что все общественные организации равны перед законом. Кроме того, усматривается явная коллизия между п.2 ст.1 Федерального закона от 26 октября 2002г. № 127-ФЗ (ред. от 29.07.2017) «О несостоятельности (банкротстве)» и ст.65 Гражданского кодекса РФ, которую можно устранить путем отмены п.2 ст.1 Федерального закона от 26 октября 2002г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)». Также трудно согласиться с конструкцией п.3.ст.232 Федерального закона от 26 октября 2002г. № 127-ФЗ (ред. от 29.07.2017) «О несостоятельности (банкротстве)» устанавливающей, что этот Закон обладает высшей юридической силой по отношению к иным законам (в том числе и к Гражданскому кодексу РФ), регулирующим правоотношения о признании должника несостоятельным (банкротом).

В современном законодательстве о несостоятель-

ности (банкротстве) термины «несостоятельность» и «банкротство» трактуются как синонимы, т.е. несущие одинаковую смысловую нагрузку. На необходимость выявить существенные различия этих понятий обратили внимание ряд ученых юристов⁷. По мнению Е. В. Смирновой по русскому дореволюционному (до октября 1917 года) праву термин «несостоятельность» был синонимом современного термина «банкротство». При этом банкротство тесно связано с возможным совершением преступления⁸. Попытка разграничить объем и выяснить существенные отличия несостоятельности и банкротства предпринята еще в начале XIX века. В Уставе о банкротах отмечается: «... Для отличия беспорочного банкротства от прочих называть отныне пришедшего в несостояние упавшим, которое звание означает в нем несчастного, а не бесчестного человека; неосторожного и злого называть банкротом»⁹.

В последствии юристы неоднократно указывали на необходимость разграничивать гражданско-правовые отношения при несостоятельности или банкротстве. Так, Г.Ф. Шершеневич отмечал, что под банкротством следует понимать неосторожное или умышленное причинение должником ущерба кредиторам посредством уменьшения или сокрытия имущества¹⁰. Другой видный юрист П.П. Цитович считал, что компания может быть объявлена несостоятельной, без квалификации несостоятельности в банкротстве¹¹. Из чего можно сделать вывод, что несостоятельность необязательно приводит к банкротству. Он же отмечал, что несостоятельность торговца может оказаться банкротством, а сам он — банкротом с видами на тюрьму, если не на лишение всех прав состояния и ссылку¹².

При совершенствовании гражданско-правовых отношений о несостоятельности (банкротстве) зако-

5 Карелина С.А.: Механизм правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства): дис.... докт. юрид. наук. М., 2008.

6 Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) // [http:// www.pravo.gov.ru](http://www.pravo.gov.ru).

7 Ткачев В.Н. Термины «банкротство» и несостоятельность: сущность и соотношение // Адвокат. 2003. № 3. С. 24–27.

8 Смирнова Е.В. Банкротство несостоятельности рознь? // ЭКО, 1993. № 9. С. 141.

9 Александр 1. Устав о банкротах. М., 18.01.

10 Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права М., 1912. С. 151.

11 Цитович П.П. Учебник торгового права. Вып.1. Киев, 1891.

12 Цитович П.П. Очерк основных понятий торгового права. Киев, 1886.

нодателю желательнее более внимательно относиться к русской юридической доктрине, сформулированной до октября 1917г. Суть этой доктрины наиболее емко и четко сформулировал А.Ф. Трайнин. Банкротство – деликт своеобразный: он складывается из двух элементов, из которых один (несостоятельность) – понятие гражданского права, другой (банкротское деяние) – понятие уголовного права. Эта сложность состава банкротства чрезмерно затемняет его юридическую природу¹³.

В основу разработки современной гражданско-правовой концепции о признании должника несостоятельным может быть положено, по нашему мнению, следующее.

– Необходимость разграничения и определение смысловой нагрузки понятий «должник», «несостоятельный должник» и «банкрот».

– Признание того, что субъектами гражданско-правовых отношений выступают физические и юридические лица (в том числе политические партии и религиозные организации по имущественным отношениям).

– Должник – субъект гражданско-правовых отношений, имеющий перед кредиторами материальные (денежные, имущественные) обязательства, но способный погасить эти обязательства с учетом анализа имущественного положения и финансово-хозяйственной деятельности.

– Несостоятельный должник – это также субъект гражданского права, который не в состоянии погасить образовавшуюся задолженность перед кредиторами в установленный законом срок. Эта задолженность может образоваться, в частности, и в результате оправданного хозяйственного риска. Несостоятельность должника может быть признана только судом.

– Банкрот – это несостоятельный должник, который в силу неправомерного поведения причинил материальный ущерб кредиторам. В этом случае он уже становится субъектом иных отраслей права. Понятие «банкрот», по нашему мнению, должно быть выведено из сферы гражданско-правовых отношений, поскольку является предметом анализа административного или уголовного права. Следует учесть, что в Уголовном кодексе Российской Федерации понятие (термин) «несостоятельность» не применяется. Статьи 196 и 197 УК РФ используют понятия «преднамеренное банкротство» и «фиктивное банкротство».

Автор выражает надежду, что высказанные предложения могут быть учтены при разработке очередной редакции закона, регулирующего гражданско-правовые отношения и процедуру признания должника несостоятельным. При этом важно четко разграничить объем и соотношение понятий «несостоятельный должник» и «должник – банкрот».

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Александр 1. Устав о банкротях. СПб., 1801. 141 с.
2. Карелина С.А.: Механизм правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства) Дис.... докт. юрид. наук. М., 2008.
3. Смирнова Е.В. Банкротство несостоятельности рознь? // ЭКО. 1993. № 9.
4. Ткачев В.Н. Термины «банкротство» и несостоятельность: сущность и соотношение // Адвокат. 2003. № 3.
5. Трайнин А.Ф. Несостоятельность и банкротство. СПб.: Изд. юрид. кн. кл. «Право», 1913. 61 с.
6. Цитович П.П. Учебник торгового права. Вып.1. Киев. 1891.
7. Цитович П.П. Очерк основных понятий торгового права. М.: АО «Центр ЮрИнфоР», 2001. 448 с.
8. Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права. В 4 т. 4-е изд. М., 1912. Т. IV: Торговый процесс. Конкурсный процесс. 151 с.

BIBLIOGRAFIJ

9. Aleksandr 1. Ustav o bankrotah. SPb., 1801. 141 s.
10. Karelina S.A.: Mehanizm pravovogo regulirovanija otnoshenij nesostojatel'nosti (bankrotstva) Dis.... dokt. jurid. nauk. M., 2008.
11. Smirnova E.V. Bankrotstvo nesostojatel'nosti rozn'? // JeKO. 1993. № 9.
12. Tkachev V.N. Terminy «bankrotstvo» i nesostojatel'nost': sushhnost' i sootnoshenie // Advokat. 2003. № 3. S. 24-27.
13. Trajnin A.F. Nesostojatel'nost' i bankrotstvo. SPb.: Izd. jurid. kn. skl. «Pravo», 1913. 61 s.
14. Citovich P.P. Uchebnik torgovogo prava. Vyp.1. Kiev. 1891.
15. Citovich P.P. Ocherk osnovnyh ponjatij torgovogo prava. M.: AO «Centr JurInfoR», 2001. 448 s.
16. Shershenevich G.F. Kurs torgovogo prava.: V 4 t. 4-e izd. M., 1912. T. IV: Torgovyy process. Konkursnyj process. 151 s.

¹³ Трайнин А.Ф. Несостоятельность и банкротство. // <http://www.pravo.gov.ru>.

А.П. АЛЬБОВ

Политическая и эстетическая природа человека

АННОТАЦИЯ. В статье показывается, что творческое наследие античных мыслителей не потеряло своего утилитарного значения и в наши дни, в частности показывается, что законы и сами формы государства перестают приниматься на веру, свободный человек сам определяя себя и свою государственность становится существом политическим, нравственным, так как кроме животных потребностей он возлагает на себя сверхпозитивные обязательства перед полисом и другим лицом. Поэтому сфера политического в последствии принимает форму правового и государственного порядка, политическая справедливость определяется не волей единичных конечных властных субъектов, а самореализацией справедливости и этической природой человека, и только в этом случае законные легитимные формы государства можно отличить от нелегитимных.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: политическая справедливость, тоталитаризм, форма государства, легитимация государства, субъективная воля, гражданское общество.

АЛЬБОВ АЛЕКСЕЙ ПАВЛОВИЧ – кандидат философских наук, доктор юридических наук, профессор, член-корреспондент РАН, профессор МГК им. П.И. Чайковского; профессор факультета «Современное право» НАНО ВО Института мировых цивилизаций (e-mail: nauka-raa@mail.ru).

Проблема человека в философии права и этики была и есть важнейшая, как только речь заходит о таких понятиях, как «свобода», «законность», «мораль», «добро», «справедливость». Существенное значение в становлении истолкования человека сыграли работы Аристотеля, Канта, Гегеля, М. Шелера, Х. Плеснера, А. Гелена, К. Ясперса, П. Рикера и др. Человек есть результат комплекса социальных, биологических, моральных факторов, причем социализация человека – это не есть только внешняя форма человеческого поведения, а существенное содержание, необходимое для сохранения единой общности в форме гражданского общества.

Человек определяется главным образом своими способностями, которые достигают полной реализации только в условиях политического, общественного состояния. «С этой точки зрения, – пишет П. Рикер, – размышление над природой человека могущего составляет, как мне кажется, то антропологическое введение, в котором нуждается политическая философия.»¹

Принципы «идеального государства» Аристотеля скорее обосновывали и оправдывали некоторые черты политической практики Греции, чем стремились к изменению строя. Тем не менее идея изложенная

Аристотелем на эстетическую и политическую природу человека не утратила своего значения по сей день.

«Никомахова этика» представляет собой жесткий диалог с мистицизмом, которым были проникнуты работы Платона, где человек подчинен сверхчувственной, потусторонней реальности. Мобилизовав многочисленные исторические факты, Аристотель опровергает в своей работе мифы о воссоединении человека с богом и доказывает, что не из подавления, но из развития земных потребностей, из развития политических и философских исканий вырастает нравственно совершенный гражданин.

Этические проблемы занимали Аристотеля, главным образом как проблемы этики гражданина государства, так как между этикой и политикой существует прямая связь. Государство требует от гражданина определенных нравственных совершенных поступков, без которых человек не может осуществлять свои политические, экономические и иные права и таким образом быть полезным обществу. Логика греческого мыслителя довольно проста и очевидна: лишь то добродетельно, что служит государству, что укрепляет порядок, так как этот порядок в конечном счете так же направлен на формирование добродетельной личности.

1 Рикер П. Герменевтика. Этика. Политика. М., 2002., С. 39–40.

В дальнейшем эта мысль будет развита в работе Гегеля «Философия права»: «нравственность есть субъективное умонастроение, но субъективное умонастроение в себе сущего права... единство субъективного и объективного в себе и для себя сущего добра есть нравственность. Ибо если моральность есть форма воли вообще со стороны субъективности, то нравственность не только субъективная форма и самоопределение воли, но имеет содержанием свое понятие, а именно свободу.»²

В своей работе Аристотель разделяет добродетели на два главных вида: дианоэтические и этические. Первые из них он относит к интеллектуальным чертам добродетельного характера и приобретаются путем обучения, другие – к волевым и складываются благодаря привычке. Именно в дианоэтической добродетели гражданин проявляет себя как одаренное существо, существо имеющее разум, мудрость и разумную добродетель. Эти черты приобретаются в результате усвоения предшествующего знания и опыта поколений и находят свое выражение в результативной деятельности.

Счастье определяется Аристотелем как энергия завершенной жизни, сообразно завершенной добродетели, так добродетель проявляется тогда лишь, когда обнаружена в делах: «на олимпийских играх награждаются венцом не самые красивые и самые сильные, а принимавшие участие в состязаниях (ибо в их числе находятся победители), точно так же и в жизни только те достигают *καλοκάγαθίαν* (высшей добродетели), которые действуют.»³

Аристотель отрицательно относится к тому, чтоб чувственные наслаждения и стремления к богатству занимали человека более, нежели его устремление к физическому и нравственному развитию. Только «необразованная и грубая толпа» находит, по его словам, высшее благо и наслаждение в удовольствиях, такую жизнь он называл животной, считая, что она свидетельствует о «рабском образе мышления».

«Люди образованные и деятельные высшим благом считают почести, ибо в них почти исключительно лежит цель политической жизни».⁴ Но как политическая, так и военная деятельность направлены к достижению пользы и блага, лежащих за пределами этой деятельности. Только теоретическая деятельность проводится ради нее самой, и развитая личность получает высшее наслаждение в самом процессе познания, отсюда и следует, что теоретическая философская деятельность – наиболее совершенная дианоэтическая добродетель.

Этическая добродетель также не дается от природы людям, она возникает лишь в деятельности человека, творя справедливые дела, человек становится справедливым, действуя умеренно – становится умеренным, поступая мужественно – становится мужественным. Сущность этической добродетели состоит в сочетании щедрости и умеренности: «середина – принадлежность добродетели».⁵

Поскольку Аристотель исследовал преимущественно добродетель, применяемую и осуществляемую в общественной жизни, понятие справедливости занимает центральное место в «Этике». «Понятие справедливости связано с представлением о государстве, так как право, служащее критерием справедливости, является регулирующей нормой политического общения».⁶

Справедливым можно быть лишь по отношению к другому человеку, так как забота о другом в свою очередь есть проявление заботы об обществе, и в этом смысле он часто сравнивал справедливость с дружбой, главной задачей политики является, по-видимому, создание дружбы, ибо «не могут быть друзьями те, кто взаимно обижает друг друга».⁷

Аристотель различал частную справедливость – распределение почестей, денег, и всего что можно распределить, и с другой стороны в уравнении, т.е. того, что составляет предмет обмена. Без равномерности, пропорциональности, без «уравнитель-

2 Гегель Г.В.Ф. Философия права. М., 1990. С. 199.

3 Аристотель. Этика (к Никомаху). Соч. в 4-х тт. Т.4 Ред. и вступ. ст. А. И. Доватура, Ф. Х. Кессиди. М., 1983., С. 21.

4 Там же. С. 13.

5 Там же.

6 Там же.

7 Аристотель. Евдемова Этика. М., 2005.

ной справедливости» невозможно общение людей, выраженное в обмене. И в этом случае этические вопросы перерастают непосредственно в политико-экономические.

Проблема человека в философии была и есть важнейшая, как только речь заходит о таких понятиях, как «мораль», «добро», «справедливость». Существенное значение в становлении истолкования человека сыграли работы М. Шелера, Х. Плеснера, А. Гелена, К. Ясперса, П. Рикера и др. Человек есть результат комплекса социальных, биологических, моральных факторов, причем социализация человека — это не есть только внешняя форма человеческого поведения, а сущностное содержание, необходимое для сохранения единой общности в форме гражданского общества.

Научные выкладки Аристотеля имеют сегодня огромное значение для понимания того, что человек — социализированное существо, и судить о нем мы можем с точки зрения его отражения, его действия. Человек является не только биологическим и социальным, он становится человеком, когда открывает в себе над— природное.

Аристотель апеллирует к природе, кроме того, Аристотель очищает платоновское учение от элементов критики цивилизации, и в конце рассуждений вводится в научный оборот «современный аспект»: экономическая выгода, которая у Аристотеля тоже играет известную роль, однако она имеет многоуровневый нормативный аспект. Он противопоставляет понятие «экономика» другому, схожему по форме, но отличному по содержанию понятию «хрематистика», под последним понимается обогащение, накопительство, собиранье богатства как самоцель, т.е. извлечением выгоды, из экономической деятельности исключительно для своих собственных интересов. Поэтому для Аристотеля экономика всегда нравственна, государственна, моральна, а хрематистика по своей природе безнравственна, анти-полисна.

Можно сказать, что Аристотель доказывая полисную природу человека, прибегает в одном случае к аргументу потребности, а в другом — к аргументу рациональности.

По методу и способу доказательства своих аргу-

ментов невозможно понять, обретают ли они решающее значение только в совокупности, или же являются самодостаточными каждый в отдельности. По его мнению, полис естественен для людей, потому что для них естественно благо. Следовательно, интерес человека в самом деле должен существовать, а следовательно, должна существовать и общая цель, которая не находится ни в чьих интересах и которая предшествует социальной деятельности, в этой деятельности человек выступает, как свободное существо: «правовое и моральное не могут существовать для себя, они должны иметь своим носителем и своей основой нравственное, ибо праву не достает момента субъективности, который моральность имеет только для себя».⁸

С другой стороны, общий интерес должен существовать, и кроме того совпадать с задачей и функцией полиса, а полис, в свою очередь, является условием реализации естественного интереса.

Присущее человеку стремление к счастью не может заключаться в каком-то конкретном благе, так как потребности людей различны и пути их реализации — различны. Учитывая это, Аристотель вводит в научный дискурс благо «второго порядка», так сказать «генеральная цель». Всякое живое существо стремится к самосохранению и хочет жить, никто не желает жить в страдании и стремится к благу и счастью. Элементарной формой реализации является создание семьи, организация домашнего хозяйства, дальнейшее совершенствование этого института приводит к созданию «полиса» и формированию фундаментальных ценностей, связанных с формированием государственных функций, где человек может наиболее полно реализовать свой социальный потенциал. Но Аристотель в своих сочинениях не апеллировал к высоким идеалам: справедливость, равенство, братство, задача ставилась более утилитарная: выжить, сохранить себя, обрести благо. В любом случае речь идет о взаимной выгоде субъектов от такого общения, но нельзя думать, что при этом нравственность не учитывается как формирующий фактор. Для мыслителя само собой разумеется, что выгода касается и затрагивает все субъекты, следовательно, в своей основе полис уже справедлив.

8 Гегель Г.В.Ф. Философия права. М., 1990. С. 199.

В этом смысле для Аристотеля важна позиция, разрабатываемая в «Никомаховой этике»: самореализация человека и наполнение смысла его устремлений. Человек потому и считается существом политическим и нравственным, что он может жить лишь в общности такого уровня, как полис. Впоследствии эту мысль выразил немецкий философ Гегель: «Государство есть действительность нравственной идеи – нравственный дух как очевидная, самой себе ясная, субстанциональная воля, которая мыслит и знает себя и выполняет то, что она знает и поскольку она это знает. Государство как действительность субстанциональной воли, которой оно обладает в возведенном в свою всеобщность особенном самосознании, есть в себе и для себя разумное.»⁹

Следовательно, правовые и государственные отношения есть те институты, где человеческое достигает своей полноты именно в человеке. Однако нельзя забывать и о том печальном факте, что современные государства, имеющие в своем наборе разнообразные бюрократические и полицейские инструменты, имеют больше возможностей злоупотреблять властью и доверием граждан, в отличие от античного полиса. Этический элемент, который содержится в положении ученого о полисной природе человека, не следует сводить к моменту самореализации и саморазвития человека, так как полис выгоден, а значит, легитимен также для всех, кто стремится к удовольствию, невзирая на блага других, или просто к жизни торговца, то есть преследует субъективные цели, противоречащие субстанциональной дефиниции счастья и общего блага, но впоследствии люди: «вынуждаются следовать государственному велению, его порядку, сохранять упорядоченное поведение,

которое выступает как внешняя необходимость, как дело ума; человек следует законам, ибо в противном случае он не достигает своей собственной цели, а она для него главное, следование законам служит ему средством осуществления своей цели».¹⁰

Это становится понятным, если мы примем тезис, согласно которому, полис не наличен с самого начала как действительность, а существует вначале как возможность, как некая программа. Тезис о том, что для человека полис есть нечто естественное означает, что полис наличен в истории потенциально и лишь в ходе развития постепенно переходит к своему осуществлению: «государство есть действительность конкретной свободы; конкретная же свобода состоит в том, что личная единичность и ее особенные интересы получают свое полное развитие и признание своего права для себя в системе семьи и гражданского общества».

Актуализируя учение Аристотеля применительно к проблемам сегодняшнего века, можно с уверенностью сказать, что политическая природа человека не выражает его сущности, государством не исчерпывается нравственное содержание и личностное измерение, если мы действительно хотим иметь гражданское общество, гуманное государство, мы обязаны в противовес к тенденциям к абсолютизации государства и наделение его тотальными функциями контроля и управления всегда помнить о границах государства в отношении произвола над гражданами: «государство создает законы, обладает на то правом и властью. Государство есть воля людей, существовавших в прежние времена...; но и я человек, у меня также есть воля и интеллект, другие могут заблуждаться, их авторитет не выше моего».¹¹

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Аристотель. Евдемова Этика. В восьми книгах / перевод с древнегреческого Т.В.Васильевой, Т.А.Миллер, М.А.Солоповой. М.: ИФ РАН, 2005. 448 с.
2. Аристотель. Этика (к Никомаху). Соч. в 4-х тт. Т.4 / ред. и вступ. ст. А. И. Доватура, Ф. Х. Кессиди. М.: Мысль, 1983. 793 с.
3. Гегель Г.В.Ф. Философия права. М.: Мысль, 1990. 524 с.

9 Гегель Г.В.Ф. Философия права. М., 1990., С. 279.

10 Гегель Г.В.Ф. Философия права. М., 1990. С. 435.

11 Там же. С. 420.

BIBLIOGRAPHY

1. Aristotel'. Evdemova Jetika. V vos'mi knigah / perevod s drevnerpecheskoro T.V.Vasil'evoj, T.A.Miller, M.A.Solopovoj. M.: IF RAN, 2005. 448 s.
2. Aristotel'. Jetika (k Nikomahu). Soch. v 4-h tt. T.4 / red. i vstup. st. A. I. Dovatura, F. H. Kessidi. M.: Mysl', 1983. 793 s.
3. Gegel' G.V.F. Filosofija prava. M.: Mysl', 1990. 524 s.

А.А. ВЛАСОВ

Размышления о современном состоянии и путях дальнейшего совершенствования российской системы аттестации научных кадров

АННОТАЦИЯ. В статье анализируется состояние существующей в России системы защиты диссертаций, поднимаются вопросы дальнейшего совершенствования российской системы аттестации научных кадров с целью оптимизировать диссертационную систему, сблизить науку с производством, дать практический выход полученным научным результатам, существенно обогатить интеллектуальный потенциал России.

По мнению автора, обращение соискателей к науке обуславливается часто не желанием стать ученым с большой буквы и обогатить науку своими научными достижениями, а стремлением к удовлетворению разнообразных личных амбиций: карьерного роста по службе, получение льгот на освобождение от военной службы и пр. Вместе с тем, это не означает то, что заслуженное «остепенение» не должно иметь право на различные привилегии. В частности, автор пишет, что зачастую в качестве кандидатских и, даже, докторских диссертаций, успешно "защищаются" очень посредственные, бездарные и даже псевдонаучные работы, которые при правильной и объективной их оценки вряд ли имели бы шанс «пройти» в вузе даже в качестве дипломных. Особенно это касается диссертаций по гуманитарным наукам - философии, политологии, культурологии, истории, юриспруденции.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: наука, юриспруденция, защита, качество диссертаций, диспут, совершенствование системы.

ВЛАСОВ АНАТОЛИЙ АЛЕКСАНДРОВИЧ – доктор юридических наук, профессор, проректор РААН по научной работе, профессор МГИМО МИД РФ (e-mail: prof.vlasov@mail.ru).

Чувство крайней обеспокоенности вызывает современное состояние дел в российской системе аттестации научных кадров, которое, на наш взгляд, негативно сказывается на престиже науки в целом.

В данном случае идет речь о существующей в России системе защиты диссертаций, что часто является предметом многочисленных публикаций и обсуждений в средствах массовой информации, в сети Интернет и др.

Действительно, если сравнивать, например, за предыдущие 100 лет защиту магистерских, кандидатских и докторских диссертаций в России до 1917 года и 100 лет после 1917 года, то их количественное соотношение будет примерно 1 к 1000.

К сожалению, данное ничем необоснованное количественное соотношение не всегда подкрепляется качеством этих диссертаций, что, естественно,

тормозит развитие самой науки, особенно в сфере гуманитарных наук.

Обращение соискателей к науке обуславливается часто не желанием стать ученым с большой буквы и обогатить науку своими научными достижениями, а стремлением к удовлетворению разнообразных личных амбиций: карьерного роста по службе, получение льгот на освобождение от военной службы и пр. Вместе с тем это не означает то, что заслуженное «остепенение» не должно иметь право на различные привилегии.

При этом претенденты на получение ученых степеней никак не желают ориентироваться на всем известное высказывание классика марксизма-ленинизма о том, что «в науке нет широкой столбовой дороги, и только тот может достигнуть ее сияющих вершин, кто, не страшась усталости, карабкается по ее каменистым тропам»¹.

1 К. Маркс. Предисловие к французскому изданию «Капитала» (18 марта 1872г.). К. Маркс и Ф. Энгельс. Сочинения. 2–е изд. Том 23. М., 1960. С. 25.

Закономерным следствием такого сложившегося «порядка» на протяжении ряда лет является представление в диссертационные советы (и при этом их успешной защиты) откровенно некачественных диссертаций, а скорее письменных сочинений, которые лишь именуются диссертациями и, к сожалению, на самом деле таковыми не являются.

Зачастую в качестве кандидатских и даже докторских диссертаций успешно «защищаются» очень посредственные, бездарные и даже псевдонаучные работы, которые при правильной и объективной их оценке вряд ли имели бы шанс «пройти» в вузе даже в качестве дипломных. Особенно это касается диссертаций по гуманитарным наукам — философии, политологии, культурологии, истории, юриспруденции.

То есть наука в России в большинстве случаев делается в последнее время не ради самой науки и существенного вклада в нее, а ради получения научной степени, что недопустимо в принципе.

Шуточная еще в советское время в научной среде популярная поговорка «ученым можешь ты не быть, но защититься ты обязан...», приобрела в настоящее время в российском обществе, как это ни странно, крайне негативный оттенок. К глубокому сожалению, приходится констатировать, что в России девальвировано само наличие у лица ученой степени кандидата или доктора наук, поскольку это не всегда является признаком его учености. Между тем, количество заказных «коммерческих» кандидатских и докторских диссертаций продолжает неуклонно расти, обесценивая, таким образом, российские научные степени.

По мнению Т.Р. Калимуллина, автора работы «Российский рынок диссертационных услуг», докторская работа стоит 20–25 тысяч долларов, кандидатская — 3–8, в зависимости от региона.² Самыми дорогими считаются так называемые «диссертации под ключ», когда будущий «ученый» абсолютно не участвует в процессе написания, опубликования статей и является только на защиту.

Поэтому, сложившаяся и существующая в России система аттестации научных кадров нуж-

дается в этой связи, на наш взгляд, в серьезной модернизации.

За последнее время Министерством образования РФ и Высшей аттестационной комиссией РФ проделана немалая работа по наведению порядка в данной сфере: сокращены диссертационные советы, повышены требования при даче ими заключений по итогам защиты, введена видеофиксация работы диссертационных советов при проведении защиты диссертаций, осуществляется вывешивание работ в сети Интернет, введена система «антиплагиат» и др.

Вместе с тем, эти значительные меры не решили самого главного — совершенствования процедуры проведения самой защиты диссертаций, именно ЗАЩИТЫ (!), а не заранее подготовленного «спектакля», только именуемого защитой диссертации.

Поэтому возникает в этой связи закономерный вопрос — нужна ли науке подобная фикция защиты и сомнительной оценки диссертационных исследований?

Чем тогда, если сравнивать, например, отличается жестко контролируемая сдача школьниками Единого государственного экзамена (далее — ЕГЭ) на общеобразовательную зрелость, где организаторами задействуется комплекс мер для обеспечения информационной безопасности (привлечение сил «Спецсвязи» к доставке экзаменационных материалов, межрегиональная перекрестная проверка работ, тщательный контроль на входе с использованием металлодетекторов, «глушилки» сотовой связи и др.) от подлинной защиты будущего ученого (если он, конечно, к этому стремится) своего научно-исследовательского труда, результатом которого является решение научной проблемы, имеющей важное политическое, социально-экономическое, культурное или хозяйственное значение, внедрение которой должно вносить значительный вклад в развитие страны?

Являясь на протяжении длительного времени членом ряда диссертационных советов приходилось, да и приходится в настоящее время наблюдать, унылую, скучную постановку «спектакля» под названием «защита» диссертации, из которой

2 Калимуллин Т. Р. Экономическая социология. № 4, № 5, ГУ-ВШЭ, 2005.

невозможно понять — сам соискатель или кто-то другой готовил представляемый диссертационному совету свой научный труд?

Вместе с тем настоящая защита диссертации, главный экзамен для соискателя именно на ученую зрелость, должен по-настоящему носить характер публичного, всестороннего диспута. Причем защита должна предполагать не предварительное «отрепетированный», а импровизированный характер, как это было, например, в дореволюционной России.

Так, например, главным экзаменом соискателя на ученую зрелость являлась публичная защита диссертации в виде диспута с участием не только соискателя и оппонента, но и всех присутствующих, в том числе и студентов, поскольку это происходило на базе университетов. При этом диспут по теме начинали, как правило, именно они и другие желающие выступить лица. Заканчивали научное обсуждение два заранее назначенных официальных оппонента, известные в рассматриваемой области наук профессора. Отзывы официальных оппонентов соискателю заранее не были известны. Причем он должен был давать ответ сразу же, по мере поступления вопросов. Вопросы задавались зачастую даже значительно острее, в том числе и научным руководителем соискателя. Compliments оппонентами в адрес соискателя или его диссертации не допускались, поскольку это считалось неприличным. Такой строгий порядок накладывал на соискателей определенную ответственность при принятии решения: быть или не быть ему ученым.

Эту преемственность и все то, что было в России положительное в тот исторический период, необходимо, на наш взгляд, в интересах совершенствования подготовки научных кадров постепенно возрождать и активно развивать.

Поэтому в целях более строго контроля и в настоящее время публичным диспутам тоже должен, на наш взгляд, придавать такой установленный Министерством образования и науки РФ похожий порядок, при котором официальные оппоненты и ведущая организация не должны предварительно знакомить диссертанта со своими отзывами и он должен в процессе защиты экс-

промтом, без подготовки парировать их замечания (возражения).

Для подлинного исследователя, который действительно самостоятельно подготовил свой научный труд, в этом отношении нечего бояться, поскольку ему не составит особого труда показать хорошее знание предмета диссертационного исследования; доказывания положений, выносимых на защиту, и быстро сформулировать ответы на замечания своих официальных оппонентов и ведущей организации.

Вместе с тем члены диссертационного совета по ответам соискателя на замечания оппонентов будут иметь возможность объективно оценить знание диссертантом предмета своего диссертационного исследования и его научный кругозор, качество и достоинство подготовленного научного труда.

Конечно, это может несколько удлинить время защиты диссертации, но ради качества диссертации наука должна смело идти на подобные «жертвы». При этом не назначать и не проводить по 2–3 формальные защиты в этот день (как это нередко происходит в ряде диссертационных советов), а всего одну, на зато такую, от которой науке будет только большая польза!

К сожалению, на сегодняшний день защита диссертаций носит сугубо формализованный характер, а коэффициент полезного действия от них в целом для науки, для страны — крайне низкий.

1. Так, при приеме диссертации к защите в целях объективной оценки подготовленного научного труда выбор официальных оппонентов и ведущей организации необходимо возложить исключительно на диссертационный совет, а еще лучше на Высшую аттестационную комиссию, а не как сейчас это происходит, когда соискатель и его научный руководитель должны в результате долгих «поисков» предложить диссертационному совету «своих» авторитетных ученых, а диссертационный совет только утвердить их в качестве таковых (п. 22 Положения). Это то же самое, как если бы подсудимый для рассмотрения своего уголовного дела выбирал сам себе «своего» судью, что недопустимо в интересах осуществления настоящего правосудия.

Только независимые официальные оппоненты и независимая ведущая организация при таких усло-

вия будут способны объективно, не оглядываясь на соискателя, проявить принципиальность и должным образом оценить диссертацию соискателя.

2. При подготовки к защите кандидатской или докторской диссертации на диссертационном совете согласно действующему Положению о порядке присуждения ученых степеней (п. 23, 24) отзывы официальных оппонентов и ведущей организации должны быть сданы в диссертационный совет и вручены соискателю не позднее, чем за 10 дней до защиты, на которые соискатель должен будет заранее (!) подготовить ответы на защите на замечания оппонентов и недостатки работы и автореферата.

Мало того, сведения об оппонентах, ведущей организации и их отзывы на диссертацию должны быть размещены на официальном сайте организации, на базе которой создан диссертационный совет, в сети Интернет не позднее чем за 10 дней до дня защиты диссертации.

Конечно, при таком «сходящем» режиме членам диссертационных советов очень трудно осуществить полноценную объективную оценку уровня квалификации диссертантов, как будущих научных работников, «отделить зерна от плевел», когда все заранее, как «по нотам» расписаны (не без помощи, конечно, своих научных руководителей или научных консультантов) ответы и их остается только устно огласить.

Чего греха таить, что не секретом являются и дополнительные «вопросы» на защите к диссертанту, нередко выполняющие роль «домашней заготовки» с целью помочь создать у членов диссертационного совета хорошее впечатление о соискателе.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Положение о порядке присуждения ученых степеней, утвержденное Постановлением Правительства РФ 24 сентября 2013 г. № 842 года (в ред. от 28 августа 2017 г.) // URL: <http://www.pravo.gov.ru>.
2. Калимуллин Т. Р. Российский рынок диссертационных услуг // Экономическая социология. 2005. Т.6 № 4.
3. К. Маркс. Предисловие к французскому изданию «Капитала» (18 марта 1872 г.) // К. Маркс и Ф. Энгельс. Соч. 2-е изд. Т. 23. М.: Изд-во Политической литературы, 1960.

Все эти «революционные» предложения: а) о возложении выбора (а не только лишь формального утверждения) официальных оппонентов и ведущей организации строго на диссертационный совет или еще лучше, лишь на ВАК РФ и б) о запрете официальным оппонентам и ведущей организации предварительно знакомить диссертанта со своими отзывами, и, тем более, не «вывешивать» их до публичной защиты диссертации в сети Интернет, безусловно, необходимо научной общественности серьезно осмыслить и, возможно, даже апробировать в качестве эксперимента новую, в определенной степени усложненную для соискателя процедуру в нескольких известных в стране, при вузах, диссертационных советах.

Было бы целесообразным в этой связи, на наш взгляд, внести соответствующие изменения и дополнения в действующее Положение о порядке присуждения ученых степеней, утвержденное Постановлением Правительства РФ 24 сентября 2013 г. № 842 года (ред. от 28 августа 2017 г.).

Безусловно, что это кардинальное нововведение в систему защиты диссертаций должно будет «оживить» процедуру защиты диссертаций, резко повысить уровень научных исследований в целом, и в юридической сфере, в частности, а также профессиональный уровень всего российского научного сообщества, отбить нездоровое желание многим соискателям осуществлять защиту диссертаций лишь в «статутных» целях, помочь диссертационной системе сблизить науку с производством и дать практический выход полученным научным результатам, существенно обогатить интеллектуальный потенциал России.

BIBLIOGRAFIJA

1. Polozhenie o porjadke prisuzhdenija uchenyh stepenej, utverzhdennoe Postanovleniem Pravitel'stva RF 24 sentjabrja 2013 g. № 842 goda (v red. ot 28 avgusta 2017 g.) // URL: <http://www.pravo.gov.ru>.
2. Kalimullin T. R. Rossijskij ryok dissertacionnyh uslug // Jekonomicheskaja sociologija. 2005. T.6 № 4.
3. K. Marks. Predislovie k francuzskomu izdaniju "Kapitala" (18 marta 1872 g.) // K. Marks i F. Jengel's. Soch. 2-e izd. T. 23. M.: Izd-vo Politicheskoj literatury, 1960.

Д.С. ДАВИДОВ

Сионизм и ислам

АННОТАЦИЯ. В статье автор рассматривает современные проблемы столкновения сионизма и ислама, которое исторически является прямым следствием религиозных противоречий между еврейским и арабским населением Палестины. Важное значение имеет и тот факт, что с 1967 г. на территории Израиля находятся высокопочитаемые мусульманами «святые места» ислама – мечети Аль-Акса и Кубба ас-Сахра в Иерусалиме, те самые храмы, куда служба безопасности Израиля 16 июня 2017 года хотела установить металлоискатели, для общественной безопасности и что в последствии послужило очередным конфликтом и всеобщим недовольством мусульманского сообщества.

Анализ полученных результатов исследований показывает, что первая декада нового тысячелетия была потерянной с точки зрения улучшения отношений между арабами и евреями. Ряд внешних и внутренних факторов привел к увеличению взаимной враждебности и ухудшению положения арабов в государстве Израиль.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: религия, ислам, сионизм, население Палестины, евреи, арабы, религиозный конфликт, противостояние.

ДАВИДОВ ДАВИД СЕМЕНОВИЧ – кандидат юридических наук, преподаватель кафедры теории государства и права Московского университета МВД России имени В.Я. Кикотя (e-mail: david007–86@mail.ru).

Проблема столкновения сионизма и ислама является прямым следствием религиозных противоречий между еврейским и арабским населением Палестины, а на сегодняшний день уже и большинства других мусульманских государств и Израиля¹. Эти противоречия имеют глубокие исторические корни.

В начале XX века и с еврейской, и с арабской сторон было немало тех людей, кто верил в возможность и, самое главное, необходимость мирного сосуществования двух народов. В этом плане показателен так называемый «Меморандум Фейсала», изданный принцем Фейсалом, будущим королем Сирии, 1 января 1919 года. В нем говорилось: «В Палестине подавляющее большинство людей – арабы. Евреи очень близки к арабам по своей крови, поэтому не существует какого-либо конфликта характеров между двумя народами. В принципе, мы абсолютно едины. Тем не менее, арабы не могут принимать на себя риск ответственности поддержания равновесия между народами и

религиями, которое в этой отдельно взятой провинции [Палестине] может привести мир к разногласиям. Они [арабы] хотели бы иметь эффективное доверенное лицо² [которое представляло бы их интересы] до тех пор, пока местная представительская администрация не посчитает себя способной активно обеспечивать материальное благополучие страны»³. Этим меморандумом тогда заявлялась необходимость установления Британского мандата над территорией Палестины и констатировалась возможность мирного сосуществования арабского и еврейского народов.

Современные идеологи ислама, говоря о Ближнем Востоке, палестинской проблеме, особое внимание уделяют вопросу борьбы против сионизма и израильской агрессии. Объясняется это не только тем, что в конфликт с Израилем оказалась втянута группа влиятельных государств мусульманского мира и Организация освобождения Палестины. Важное значение имеет и тот факт, что с 1967г. на территории Израиля нахо-

1 Давидов, Давид Семенович. Политико-правовая мысль Израиля: истоки, основные направления, тенденции развития: дис. ... канд. юрид. наук // URL: dslib.net/teoria-prava/politiko-pravovaja-mysl.

2 В тексте – «great trustee».

3 Цит. по: Friedman I. Palestine, a Twice-promised Land?: The British, the Arabs & Zionism, 1915–1920, By, Transaction Publishers, 2000. – http://en.wikipedia.org/wiki/Declaration_to_the_Seven – cite_ref-Friedman.2C_2000.2C_pp_195–197_2–0P. 222.

дятся высокопочитаемые мусульманами «святые места» ислама — мечети Аль-Акса и Кубба ас-Сахра в Иерусалиме, те самые храмы, куда служба безопасности Израиля 16 июня 2017 года хотела установить металлоискатели, для общественной безопасности и что впоследствии послужило очередным конфликтом и всеобщим недовольством мусульманского сообщества. Миллионы верующих в странах мусульманского Востока видят в политике Тель-Авива оскорбление их религиозных чувств, а мусульманские богословы и международные исламские организации провозглашают противодействие сионизму «борьбой за веру» — джихадом⁴.

Концепция «исламского решения» ближневосточной проблемы, по мнению А.В. Кудрявцева, складывается из трех основных элементов:

- 1) специфического представления о сущности и масштабах арабо-израильского конфликта;
- 2) критического подхода к политическому курсу арабских стран в отношении Израиля;
- 3) так называемой альтернативной исламской стратегии, основанной на фундаменталистской трактовке доктрины джихада⁵.

Первый из названных элементов проблематики сложился еще в эпоху английского мандатного правления в Палестине в 1920—1948г.г., когда на волне локальных конфликтов между евреями и арабами сформировалось представление о сионизме как об «угрозе исламу». Возникнув первоначально как борьба за отдельные территории и поселения, конфликт постепенно перерос в вооруженный протест против «еврейских притязаний на мечеть Аль-Акса», что затем уже вылилось в массовое антиеврейское и антиизраильское движение на всем арабском Ближнем Востоке⁶.

Второй элемент проблематики имеет своим

источником представление о необходимости выступления единым фронтом против Израиля. По мнению арабских радикалов, изначально нельзя было допускать раздел Палестины и создание Израиля как государства. Исламские фундаменталисты называют это предательством ислама и требуют продолжения борьбы с «иудейской опасностью»⁷.

Третий аспект отношения арабских стран к Израилю состоит в убежденности в необходимости полного «очищения» Палестины от евреев. Эта позиция ярко выражена в следующей цитате, написанной сирийским колумнистом Хайри Хамад: «... конфликт с сионистским врагом никогда не был ни вопросом о границе, ни межгосударственным конфликтом, но лишь тотальным противостоянием, связанным с борьбой [арабского] национализма... против угроз, создаваемых самой сущностью Израиля»⁸.

В еврейской же среде, как определенная реакция на поведение арабов, растет стремление к ожесточенному сопротивлению. К примеру, израильский политик Рехаван Зеви, основатель правой еврейской националистической партии «Моледет», считает, что мир между евреями и арабами наступит только тогда, когда арабы осознают, что евреи, в отличие от крестоносцев, не временные поселенцы в Палестине. Но если понадобилось сотни лет, чтобы вытеснить крестоносцев, то понадобится также сотни лет, чтобы арабы поняли: «несмотря ни на что, мы здесь навсегда», говорит он⁹.

К сожалению, как свидетельствуют современные исследования, в настоящее время продолжается дистанцирование между арабами и евреями-израильцами, а также рост озлобленности со стороны арабского населения. Профессор Самми Смуха

4 Кудрявцев А.В. Концепция «исламского решения» ближневосточной проблемы // «Исламский фактор» в международных отношениях в Азии (70-е – первая половина 80-х годов): Сборник статей. – М.: Наука, 1987. – С. 77.

5 Кудрявцев А.В. Концепция «исламского решения» ближневосточной проблемы // «Исламский фактор» в международных отношениях в Азии (70-е – первая половина 80-х годов): Сборник статей. – М.: Наука, 1987. – С. 78.

6 Porath Y. The Palestinian Arab National Movement. From Riots to Rebellion. Vol. 2. 1929–1939. – London, Totowa, N.J.: Frank Cass, 1978. – P. 2.

7 Said Ali M., Wenner M.W. Modern Islamic Reform Movements. The Muslim Brotherhood in Contemporary Egypt // Middle East Journal. – 1982. – № 3. – P. 345.

8 From Syrian daily Al-Ba'th, July 26, 1994.

9 Results of 2010 Index of Arab-Jewish Relations in Israel // <http://www.imra.org.il/story.php3?id=52526>.

(Еврейско-арабский центр Университета Хайфы), на протяжении многих лет проводящий изучение общественного мнения в Израиле, отслеживает имеющуюся динамику в отношениях между евреями и арабами, устанавливая изменение тенденций. По результатам опроса, проведенного им в рамках исследования «Индекс арабо-израильских отношений 2010» («2010 Index of Arab-Jewish Relations in Israel»), 62,5% арабов верят, что евреи в конечном итоге покинут Израиль¹⁰. 23,8% современных палестинских арабов, по опросам, поддерживают вооруженную борьбу за свои права¹¹.

Анализ полученных результатов исследований показывает, что первая декада нового тысячелетия была потерянной с точки зрения улучшения отношений между арабами и евреями. Ряд внешних и внутренних факторов привел к увеличению взаимной враждебности и ухудшению положения арабов в государстве Израиль. На основе полученных данных проф. С. Смуха показывает, что ситуация с течением времени становится все хуже. Если в 1976 году 20,5 % арабов отрицали право Израиля на существование как государства, в период второго правительства Ицхака Рабина, в 1995 году, таких было 6,8 %, то с 2003 по 2010г.г. соотношение принципиально ухудшилось – с 11,2 % до 29,5 % соответственно. Количество арабов, кто отрицает право на существование сионистского еврейского государства, было 62,1 % – в 1985г., 35,3 % – в 1995г., 61,4 % – в 2003г. и, наконец, 66,4 % в 2010г.¹²

Количество арабов, которые верят в то, что палестинские беженцы получат надлежащую компенсацию и вернуться в Палестину, постоянно снижается: с 72,2% в 2003г. до 40,0% в 2010г. В то же время число тех арабов, кто рассматривает применение насилия в качестве средства решения вопроса, меняется также не в пользу евреев-израильян: в 1976 году их число было 17,9%, в 1995г. – 6%, в 2003г. – 3.3%, а в 2010г. снова возросло 11,5%.

Аналогичные тенденции просматриваются в среде евреев. В 2010 году 68,6% евреев чувствовали свою дистанцированность от арабов, 39,3% – признавались, что не хотели бы работать под руководством гражданина Израиля арабского происхождения, 67,9% говорили, что избегают посещения внутриизраильских арабских городов, 16,5% (15,9% в 1985г.) отрицают право на проживание арабов в стране, 32,6% (24,1% в 1985г.) поддерживают идею лишения их избирательных прав.

Глубокий разрыв обнаруживается между арабами и евреями в вопросе так называемой «коллективной памяти». 62,5% арабов считают, что евреи в Израиле являются инородцами и должны покинуть эту землю, 71,0% рассматривают евреев виновными в той катастрофе, которая постигла палестинский народ в 1948 году в связи с объявлением независимости Израиля. Число арабов, кто принимает участие в ежегодном дне Накба (от араб. النكبة يوم, Йом ан-Накба, что означает «день катастрофы»), в который (ежегодно 15 мая) палестинцы вспоминают свое изгнание с Родины, возросло в разы: если в 2003г. только 12,9% палестинцев делали это, то в 2010г. их число уже возросло до 36,1%.

В свою очередь, большинство евреев (57,7%) не верит в трагичность событий 1948 года. Ответственность за то, что палестинские арабы проиграли войну с евреями, стали беженцами, их сообщества были уничтожены, а независимое государство так и не удалось создать, евреи перекладывают на них самих. К примеру, 68,1% евреев против того, чтобы арабы отмечали День Накба как публичное мероприятие и 66,8% признают виновными самих палестинцев в продолжающемся конфликте с иудеями.

После победы на выборах в 2006 году в Палестине к власти пришли две арабские националистически настроенные партии, ФАТХ и Хамас. Они сформировали коалиционное правительство,

10 2010 Index of Arab-Jewish Relations in Israel (на иврите) // <http://jac.haifa.ac.il/images/index%20of%20jewish%20arab%20relations%202010%20conclusions.pdf>.

11 Smootha S. Index of Arab-Jewish Relations 2004 / Ed. By T.Croituru, M. Shoham. – Haifa: University of Haifa, 2005. –P. 119.

12 2010 Index of Arab-Jewish Relations in Israel (на иврите) // <http://jac.haifa.ac.il/images/index%20of%20jewish%20arab%20relations%202010%20conclusions.pdf>.

которое, однако, распалось в ходе конфликта 2007 года. С тех пор официальные палестинские власти в лице «Фатх» продолжают удерживать территории на Западном берегу реки Иордан, а правительство во главе с «Хамас» контролирует Сектор Газы. В настоящее время между ними заключено соглашение о новых намерениях объединения правительства¹³. Ввиду событий арабской весны, войны в Сирии и общей дестабилизации в регионе, Израиль продолжает оставаться на острие ближневосточного конфликта.

Говоря о сионизме, большинство мусульман считают его всемирным заговором, но даже те, кто не считают так, говорят, что это все равно – экспан-

сионистская или империалистическая идеология, основанная на спекулятивной карте библейской Святой земли; «от реки египетской до Евфрата».

Таким образом, даже если сегодняшнее понимание евреями сионизма сосредоточено на самоопределении для маленькой нации и народа, который был изгнан и угнетен на протяжении всей мировой истории, для многих это слово имеет негативную коннотацию, которая требует наличия образованности. Вот почему крайне важно для мусульман точно знать, что означает Сионизм, что говорит об этом Коран и почему сопротивление существованию Израиля является концепцией ложного благочестия.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Давидов Д.С. Политико-правовая мысль Израиля: истоки, основные направления, тенденции развития: диссертация... кандидата юридических наук // dslib.net/teoria-prava/politiko-pravovaja-mysl...

2. Кудрявцев А.В. Концепция «исламского решения» ближневосточной проблемы // «Исламский фактор» в международных отношениях в Азии (70-е – первая половина 80-х годов): сборник статей. М.: Наука, 1987.

3. ФАТХ и «Хамас» договорились о мире: <http://www.zavtra.ru/content/news/2012-2-6/fath-i-hamas-dogovorilis-o-mire/>.

BIBLIOGRAFIJA

4. Davidov D.S. Politiko-pravovaja mysl' Izrailja: istoki, osnovnye napravlenija, tendencii razvitija: dissertacija... kandidata juridicheskikh nauk // dslib.net/teoria-prava/politiko-pravovaja-mysl...

5. Kudrjavcev A.V. Konceptija «islamskogo reshenija» blizhnevostochnoj problemy // «Islamskij faktor» v mezhdunarodnyh otnoshenijah v Azii (70-e – pervaja polovina 80-h godov): sbornik statej. M.: Nauka, 1987.

6. FATH i «Hamas» dogovorilis' o mire: <http://www.zavtra.ru/content/news/2012-2-6/fath-i-hamas-dogovorilis-o-mire/>.

¹³ ФАТХ и «Хамас» договорились о мире / Завтра. 2012. 2 июня // URL: <http://www.zavtra.ru/content/news/2012-2-6/fath-i-hamas-dogovorilis-o-mire/>.

М.А. КОМАРОВ, А.И. ПРОКОПЬЕВ

Развитие правового симбиоза цифровой и реальной экономики

АННОТАЦИЯ. Во многих государствах мира сегодня звучат разные предложения по совершенствованию сферы использования криптовалют и блокчейна.

В статье делается вывод, что развитие любого вида общественных отношений невозможно без регулирования нормами права. Различные государства мира в последнее время обратились к созданию законодательств, регулирующих криптовалюты и их гражданско-правовой оборот. Показательно в этой связи законодательство Японии, которая приняла первый в мире закон, регулирующий блокчейн и криптовалюты. Интересным представляется и опыт Республики Беларусь, в которой разрабатывается и до конца 2017 года может быть принят Декрет о цифровизации экономики. Конечно, и Российская Федерация стремится выработать основы правового регулирования оборота криптовалют и блокчейна путем закрепления на законодательном уровне уже сложившихся в цифровом сообществе отношений. В статье авторы отмечают тот факт, что руководство Российской Федерации уделяет пристальное внимание разработке и внедрению цифровых технологий во все сферы человеческой деятельности для стремительного рывка в новое цифровое будущее.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: криптовалюта, блокчейн, правовое регулирование, биткоин.

ПРОКОПЬЕВ АЛЕКСЕЙ ИГОРЕВИЧ – кандидат юридических наук, доцент кафедры государственно-правовых и уголовно-правовых дисциплин РЭУ им. Г.В. Плеханова (e-mail: alexeyprokopyev@mail.ru);

КОМАРОВ МАКСИМ АЛЕКСЕЕВИЧ – координатор инновационных проектов компании Digital Chicken (e-mail: maximinn@mail.ru).

Развитие мировой научной мысли приводит к появлению все новых видов общественных отношений. Особенно это касается информационных технологий, а вместе с ними и осуществления финансовой деятельности. С момента отмены золотого стандарта обеспечения денежных знаков встал вопрос о появлении новых универсальных эквивалентов содержания денег. Прогресс не стоит на месте. Появившиеся первые электронные деньги первоначально представлялись новым видом денежных средств, но фактически выступали лишь заменителями настоящих денег. Банковские карты и системы перевода денежных средств также использовали в качестве эквивалента различные валюты – доллары, евро, фунты, йены, рубли. Тем самым речь шла лишь об особой форме безналичных расчетов.

Ситуация начала меняться в 2009 году, когда появилась первая криптографическая валюта – Биткоин (BTC). Основоположителем данной валюты выступил японец Сатоши Накамото.

Он разработал софт, который объединил в одну сеть все компьютеры и позволил им обмениваться транзакциями между собой.

Во многих государствах мира звучат разные предложения по совершенствованию сферы использования криптовалют и блокчейна. Это же касается и добычи (майнинга) криптовалют. Например, депутат Законодательного собрания Ленинградской области Владимир Петров предложил на территории Ленинградской области даже создать свободную экономическую зону (СЭЗ) для «легального производства криптовалюты». Соответствующее обращение он направил главе Министерства финансов РФ Антону Силуанову.

Развитие любого вида общественных отношений невозможно без регулирования нормами права. Различные государства мира в последнее время обратились к созданию законодательств, регулирующих криптовалюты и их гражданско-правовой оборот. Показательно в этой связи законодательство Японии, кото-

рая приняла первый в мире закон, регулирующий блокчейн и криптовалюты. Интересным представляется и опыт Республики Беларусь, в которой разрабатывается и до конца 2017 года может быть принят Декрет о цифровизации экономики. Конечно, и Российская Федерация стремится выработать основы правового регулирования оборота криптовалют и блокчейна путем закрепления на законодательном уровне уже сложившихся в цифровом сообществе отношений. Важно отметить тот факт, что руководство Российской Федерации уделяет пристальное внимание разработке и внедрению цифровых технологий во все сферы человеческой деятельности для стремительного рывка в новое цифровое будущее. На данный момент считаем основным базисом для дальнейшего совершенствования и развития цифровых технологий утвержденную Указом Президента Российской Федерации от 01 декабря 2016 года № 642 стратегию «О Стратегии научно-технического развития Российской Федерации»¹ и утвержденную распоряжением Правительства Российской Федерации от 28 июля 2017 года № 1632–р программу «Цифровая экономика Российской Федерации».

Важно также обратить внимание на ряд нормативно-правовых актов и иных источников информации, в том числе на доктрину информационной безопасности Российской Федерации, утвержденную Указом Президента Российской Федерации от 05 декабря 2016 года № 646 «Об утверждении Доктрины информационной безопасности Российской Федерации», Федеральный закон от 28 июня 2014 года № 172-ФЗ «О стратегическом планировании в Российской Федерации», письмо Федеральной налоговой службы от 03 октября 2016 года № ОА-18–17/1027 «О мерах по осуществлению контроля за обращением криптовалют», информационное сообщение Федеральной

службы по финансовому мониторингу от 06 февраля 2014 года «Об использовании криптовалют», информационное сообщение Центрального Банка Российской Федерации от 27 января 2014 года «Об использовании при совершении сделок «виртуальных валют», в частности, биткойн и иные.

Важным участником российского цифрового сообщества является Российская ассоциация криптовалют и блокчейна (РАКИБ), которая содействует и интегрирует цифровые технологии в экономическую жизнь России, а также координирует предпринимательскую деятельность цифрового сообщества, представляет и защищает их интересы.

Государственная Дума Российской Федерации активно участвует в выработке путей развития и правового регулирования оборота криптовалюты и блокчейна, создана Межведомственная рабочая группа по оценкам рисков оборота криптовалют при Государственной Думе РФ, которая обсуждает и вырабатывает правовую базу для внесения поправок в гражданское законодательство РФ.

На наш взгляд, становлению и развитию законодательства в сфере обращения криптовалют и блокчейна мешает отсутствие понятийного аппарата в этой сфере. Попытаемся в данной статье дать определения целому ряду понятий и терминов в сфере обращения криптовалют и блокчейна с целью обобщения и кодификации их в дальнейшем в законодательстве Российской Федерации.

Цифровое сообщество – это взаимосвязанная система, объединяющая различных субъектов реального общества в цифровом пространстве сети Интернет.

Цифровое государство – это отдельный субъект цифровой экономики, активно участвующий в деятельности цифрового сообщества.

Цифровое право – это совокупность правовых норм, регулирующих общественные отно-

1 Об утверждении Доктрины информационной безопасности Российской Федерации: Указ Президента РФ от 05.12.2016 № 646 // СЗ РФ. 2016. № 50. Ст. 7074.

шения, относящиеся к области цифровых технологий и касающиеся производства и обращения цифровых ценностей.

Цифровая экономика — это симбиоз виртуальной и реальной экономики, базирующийся на взаимодействии и создании общественных ценностей.

Цифровой капитал — это ценный актив, обладающий стоимостью, используемый в реальной и цифровой экономике для получения прибавочной стоимости, основан на добровольном обмене между участниками цифрового сообщества.

Цифровой счет — это виртуальный документ, созданный в сфере цифровых технологий и предназначенный для осуществления расчетов в криптовалютах.

Цифровой код — это набор чисел и букв для передачи определенной информации, имеющей ценностное выражение.

Публичный цифровой залог — это обязательство, взятое субъектом в виртуальном пространстве и налагающее моральную и материальную ответственность перед неопределенным кругом лиц.

Цифровая биржа — это виртуальная площадка, предназначенная для торговли и обмена цифровых криптографических валют и электронных валют.

Цифровой обменник — это специально созданный виртуальный пункт обмена электронных валют и криптовалют.

Цифровой кошелек — это виртуальный кошелек, предназначенный для хранения и обмена цифровых криптовалют.

Цифровая криптографическая валюта — это виртуальный децентрализованный актив, имеющий в своем составе числовую и буквенную идентификацию, обладающий определенной ценностью и связанный блокчейном.

Цифровой алгоритм — это дискретное действие, основанное на формуле для решения определенной задачи, связанной с цифровой криптографией.

Майнинг — это процесс производства (добычи) цифровых криптовалют.

Симбиоз цифровой и реальной экономики требует регулирования взаимоотношения в рамках правовой формации. Цифровая экономика строится на реальных ресурсах и в мировом масштабе. Любому субъекту в любой точке земного шара становится доступна цифровая экономика на персональных средствах связи через сеть Интернет. В связи с растущей доступностью средств связи и вовлеченностью огромного числа населения разных стран во взаимоотношения по средствам цифрового обмена информацией встает ряд задач перед государством и обществом для взаимодействия в наднациональном правовом поле и решения вопросов правовой защиты субъектов обмена информацией.

Для Российской Федерации является жизненно важным скорейший переход на новый цифровой технологический уклад, где основная роль будет отдана симбиозу цифровой и реальной экономики.

Построение цифровой экономики невозможно без повсеместного вовлечения всех субъектов экономической деятельности в процесс построения принципиально нового цифрового капитала, базирующегося на цифровых технологиях.

Новый технологический цифровой капитал требует новых принципов регулирования и защиты. Но важно отметить, что необходимо аккуратно и внимательно вырабатывать новые принципы регулирования и защиты технологического цифрового капитала, чтобы не создать барьеры и бюрократию в развитии цифровых технологий.

Плюсом нового технологического цифрового уклада является новая система коммуникаций и построение инфраструктуры сразу на новых цифровых технологиях.

Государству и обществу необходимо вырабатывать пути взаимодействия и доверия в сфере цифровых технологий для эффективного и качественного сосуществования. Также необходимо отметить тот факт, что Россия на данный момент является одним из лидеров по внедрению новых цифровых технологий в раз-

личные сферы жизнедеятельности государства, организаций и граждан.

Цифровая эра наступила, и мы колоссальными темпами движемся к симбиозу отдельных субъектов и объектов с мировым цифровым пространством. Взаимоотношения субъектов в цифровом пространстве строятся на доверии и должны регулироваться в правовом поле.

Инновационная экономическая деятельность, основанная на цифровых технологиях, привела к развитию сервисов, связанных с электронными деньгами и мгновенному глобальному перемещению виртуальных ценностей.

Рост и развитие цифровой экономики имеет широкое влияние на реальную экономику и оказывает прогрессивное воздействие на общественные отношения. Деятельность Российской Федерации направлена на развитие высоких цифровых технологий и направлена для создания практических преимуществ, которая не сдерживает инициативы масс и их

творческие усилия, а наоборот, обеспечивает их максимальную реализацию.

Информационная самостоятельность и самовыражение участников цифровых отношений явилось появлением и развитием технологии блокчейн. Участники цифрового децентрализованного обмена в рамках технологии блокчейн генерируют контент, пользуются им и обеспечивают его ценность, которая отображается в виде появления цифровых криптографических валют.

Цифровая криптовалюта обладает для участников децентрализованного обмена определенной ценностью и основывается на доверии всех участвующих субъектов. Процесс, связанный с выработкой криптовалюты, повлек появление новых сервисов и технических возможностей.

В данной статье мы попытались акцентировать внимание на формулировании и отображении актуальной и важной системной информации о терминологии в цифровом пространстве.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. ФЗ РФ от 28.06.2014 № 172-ФЗ (ред. от 30.10.2017) «О стратегическом планировании в Российской Федерации» // РГ. 2014. 3 июля.
2. Указ Президента РФ от 05.12.2016 № 646 «Об утверждении Доктрины информационной безопасности Российской Федерации» // СЗ РФ. 2016. № 50. Ст. 7074.
3. Распоряжение Правительства РФ от 28.07.2017 № 1632-р «Об утверждении программы «Цифровая экономика Российской Федерации» // СЗ РФ. 2017. № 32. Ст. 5138.
4. Информация Банка России от 27 января 2014 г. «Об использовании при совершении сделок «виртуальных валют», в частности биткоин» // Вестник Банка России. 2014. № 11.

BIBLIOGRAFIJA

1. FZ RF ot 28.06.2014 N 172-FZ (red. ot 30.10.2017) "O strategicheskom planirovanii v Rossijskoj Federacii" // RG. 2014. 3 ijulja.
2. Ukaz Prezidenta RF ot 05.12.2016 N 646 "Ob utverzhdenii Doktriny informacionnoj bezopasnosti Rossijskoj Federacii" // SZ RF. 2016. № 50. St. 7074.
3. Rasporjazhenie Pravitel'stva RF ot 28.07.2017 № 1632-r «Ob utverzhdenii programmy "Cifrovaja jekonomika Rossijskoj Federacii" // SZ RF. 2017. № 32. St. 5138.
4. Informacija Banka Rossii ot 27 janvarja 2014 g. "Ob ispol'zovanii pri sovershenii sdelok "virtual'nyh valjut", v chastnosti bitkoin" // Vestnik Banka Rossii. 2014. № 11.

Е.В. КУЗНЕЦОВА

Общесоциальные меры профилактики деструктивного влияния информационного пространства сети Интернет на несовершеннолетних

АННОТАЦИЯ. В статье автором анализируется современное состояние осуществления общей профилактики деструктивного влияния сети Интернет органами государственной власти, Роскомнадзором, Роспотребнадзором, родителями, образовательными организациями и предложены направления по совершенствованию данного направления профилактики.

По мнению автора, общесоциальные меры предупреждения преступлений являются необходимым элементом социально-экономической деятельности, средством устранения недостатков политической, социальной, нравственно-психологической и духовной сфер жизни общества. Автор отмечает, что они, как правило, связаны с улучшением материального благосостояния граждан, условий их труда и отдыха, укреплением дисциплины и организованности, а также с другими позитивными изменениями в обществе.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: информационная безопасность, несовершеннолетние, сеть Интернет, контент, деструктивное влияние, общесоциальная профилактика.

КУЗНЕЦОВА ЕЛЕНА ВЛАДИМИРОВНА – преподаватель кафедры уголовного процесса Московского областного филиала Московского университета МВД России имени В.Я. Кикотя (e-mail: helenky@mail.ru).

Достижение стоящей перед современным обществом цели по укреплению законности и правопорядка, в том числе и в информационно-телекоммуникационной сети Интернет, требует решения задач, направленных на повышение эффективности профилактики и предупреждения правонарушений с применением всего арсенала теоретических и прикладных знаний, выработанных криминологией.

В современной юридической литературе меры, принимаемые для предупреждения преступности, принято выделять в общесоциальные (общие) и специальные (криминологические) группы¹. Обе группы имеют общие цели – улучшение условий существования общества, искоренение негативных явлений и т. п., однако достигаются данные цели разными путями.

Общесоциальные меры предупреждения преступлений являются необходимым элементом социально-экономической деятельности, средством устранения недостатков политической, социальной, нравственно-психологической и духовной сфер жизни общества. Они, как правило, связаны с улучшением материального благосостояния граждан, условий их труда и отдыха, укреплением дисциплины и организован-

ности, а также с другими позитивными изменениями в обществе. Направленные на решение указанных задач, такие меры попутно устраняют негативные процессы и явления, при этом опосредованно выполняют функцию предупреждения преступлений.

Следует признать, что в настоящее время общесоциальный уровень в значительной мере ослаблен из-за различных негативных социально-экономических процессов, осложняющих жизнеобеспеченность граждан.

Общесоциальные меры предупреждения включают в себя деятельность государственных органов, общественных организаций и отдельных лиц по реализации экономических, политических, социальных и других задач, определенных политикой государства, и не имеют определенных целей борьбы с преступностью. Они являются основой специально-криминологических мер предупреждения преступности, поскольку «их направленность на решение задач социального развития общества создает предпосылки к сокращению преступности, противодействует криминогенным факторам, ее провоцирующим»². Их реализация источает питающую почву преступности

1 Криминология: учебник / под общ. ред. А. И. Долговой. 4–е изд., перераб. и доп. 2014. С. 298.

и таким образом создает необходимые условия для успешной борьбы с ней.

Общесоциальная профилактика преступности включает систему мер по устранению процессов детерминации и причинности преступности, воздействующих на все население или его группы и создающих вероятность преступного поведения практически всех представителей социальных групп³.

В процессе профилактики причины и условия, способствующие совершению преступлений подвергаются превентивному воздействию тогда, когда они еще только зарождаются, и поэтому легче, безболезненнее, с наименьшими затратами и издержками поддаются минимизации и устранению.

Профилактика деструктивного воздействия контента и поведения в сети Интернет имеет свою специфику, без учета которой такая деятельность может оказаться малоэффективной или вообще свестись к нулю.

Как было указано выше, на органы государственной власти Российской Федерации возложена обязанность по принятию мер, направленных на защиту ребенка от информации, пропаганды и агитации, наносящих вред его здоровью, нравственному и духовному формированию⁴. Таким образом, за органами государственной власти закреплена функция защиты детей от факторов, негативно влияющих на их развитие.

В целях обеспечения органов государственной власти Российской Федерации объективной системати-

зированной аналитической информацией о положении детей и семей, имеющих детей, в Российской Федерации и тенденциях его изменения⁵ ежегодно разрабатывается государственный доклад⁶, который позволяет анализировать состояние защищенности прав и свобод несовершеннолетних, эффективность реализации государственными органами своих обязанностей в данной сфере и способствует принятию превентивных мер по устранению недостатков в политической, социальной, нравственно-психологической и духовной сферах жизни общества.

Тем не менее, данный доклад не содержит информации о состоянии информационной безопасности несовершеннолетних в Российской Федерации, в этой связи считаем целесообразным дополнить его разделом, посвященным состоянию информационной безопасности несовершеннолетних в сети Интернет и деятельности органов государственной власти и должностных лиц, по защите прав детей в сети и профилактике правонарушений.

Существенное место в обеспечении информационной безопасности несовершеннолетних в сети Интернет отведено Федеральной службе по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций.

Роскомнадзором совместно с Роспотребнадзором для реализации положений Федерального закона № 149-ФЗ⁷ был разработан межведомственный приказ⁸, утверждающий критерии оценки материалов и (или) информации, необходимые для принятия

2 Кузнецова Н. Ф. Избранные труды. СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2003. С. 57.

3 Криминология / под общ. ред. А. И. Долговой. М., 2003. С. 439.

4 Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации: Федеральный закон от 24.07.1998 № 124-ФЗ (ред. от 28.11.2015) // СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3802.

5 Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации: Федеральный закон от 24.07.1998 № 124-ФЗ (ред. от 28.11.2015) // СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3802.

6 О государственном докладе о положении детей и семей, имеющих детей, в Российской Федерации: Постановление Правительства Российской Федерации от 28.03.2012 № 248 (ред. от 15.05.2015) (вместе с «Правилами разработки государственного доклада о положении детей и семей, имеющих детей, в Российской Федерации») // СЗ РФ. 2012. № 14. Ст. 1648.

7 Об информации, информационных технологиях и о защите информации: Федеральный закон от 27.07.2006 № 149-ФЗ (ред. от 18.06.2017) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.07.2017) // СЗ РФ. 2006. № 31 (1 ч.). Ст. 3448.

8 Приказ Роскомнадзора № 1022, ФСКН России № 368, Роспотребнадзора № 666 от 11.09.2013 «Об утверждении критериев оценки материалов и (или) информации, необходимых для принятия решений Федеральной службой по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций, Федеральной службой российской федерации по контролю за оборотом наркотиков, Федеральной службой по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека о включении доменных имен и (или) указателей страниц сайтов в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», а также сетевых адресов, позволяющих идентифицировать сайты в сети «Интернет», содержащие запрещенную информацию, в единую автоматизированную информационную систему «Единый реестр доменных имен, указателей страниц сайтов в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» и сетевых адресов, позволяющих идентифицировать ▶

решений о включении доменных имен и (или) указателей страниц сайтов в информационно-телекоммуникационной сети Интернет, а также сетевых адресов, позволяющих идентифицировать сайты в сети Интернет, содержащие запрещенную информацию, в единую автоматизированную информационную систему «Единый реестр доменных имен, указателей страниц сайтов в информационно-телекоммуникационной сети Интернет и сетевых адресов, позволяющих идентифицировать сайты в информационно-телекоммуникационной сети Интернет, содержащие информацию, распространение которой в Российской Федерации запрещено».

За 2016 год в Единый реестр доменных имен, указателей страниц сайтов в сети Интернет и сетевых адресов, позволяющих идентифицировать сайты в сети Интернет, содержащие информацию, распространение которой в Российской Федерации запрещено⁹, было внесено 86 825 URL. Из них по решению:

– суда – 42,5 тыс. сайтов, нарушающих действующее законодательство и распространяющих экстремистские материалы, незаконное программное обеспечение (вирусы, прослушка, взлом и пр.), осуществляющих продажу поддельных документов, порнографии, алкогольной продукции, пропаганду проституции, наркотиков, шоплифтинга, причинение вреда здоровью (зацепинг, драки, избиение, изготовление ядов и пр.), демонстрирующих жестокое обращение с животными, способы изготовления оружия, взрывчатых веществ и другие правонарушения (из них заблокированы 33 %);

– Федеральной налоговой службы – 15,9 тыс. сайтов, связанных с азартными играми (из них заблокированы 79 %);

– Роскомнадзора – 13,9 тыс. сайтов (из них заблокированы 16 %), большая часть из которых связана с

детской порнографией (обработаны и исследованы 11 209 страниц сайтов на наличие детской порнографии, размещение противоправной информации подтвердилось в 95 % случаев);

– Министерства внутренних дел – 8,2 тыс. сайтов, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, из которых заблокированы 33 %;

– Роспотребнадзор – 6,2 тыс. сайтов с призывами к самоубийству, из которых заблокированы 3 %¹⁰.

Выработанный механизм воздействия (удаление или блокировка доступа к сайту) являются оптимальными, так как не препятствуют дальнейшей работе интернет-ресурса. Это особенно важно для социальных сетей, в которых число аккаунтов может исчисляться десятками миллионов.

В целях соблюдения операторами связи ограничений по доступу пользователями к запрещенной информации в сети Интернет с 1 декабря 2016г. в автоматизированном режиме осуществляется контроль с использованием аппаратного комплекса системы «Ревизор», установленной на сетях операторов связи на уровне субъектов Российской Федерации. В настоящий момент уровень охвата Агентами АС «Ревизор» составляет 99 %.

Анализ деятельности Роспотребнадзора, в том числе совместно с администрацией социальных сетей, свидетельствует о том, что вся работа направлена на удаление или блокировку запрещенного контента, при этом какой-либо профилактической работы с пользователями, обращавшимися к данным сайтам, не проводится. С июня 2017г. Роспотребнадзору или привлеченному им оператору реестра вменяется в обязанность в течение суток уведомлять в рамках взаимодействия МВД России о случаях включения в реестр порнографических материалов с несовершеннолетними и склонения к суициду¹¹. Однако остается

◀ сайты в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», содержащие информацию, распространение которой в российской федерации запрещено».

9 О внесении изменений в Федеральный закон «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию» и отдельные законодательные акты Российской Федерации: Федеральный закон от 28.07.2012 № 139-ФЗ (ред. от 14.10.2014) // СЗ РФ. 2012. № 31. Ст. 4328.

10 Официальный сайт Федеральной службы по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций // URL.: <https://rkn.gov.ru/news/rsoc/news42205.htm> (дата обращения: 23.01.2017).

11 О внесении изменений в Федеральный закон «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних» и статью 15.1 Федерального закона «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» в части установления дополнительных механизмов противодействия деятельности, направленной на побуждение детей к суицидальному поведению: Федеральный закон от 07.06.2017 № 109-ФЗ // СЗ РФ. 2017. № 24. Ст. 3478.

открытым вопросом об уведомлении органов внутренних дел об иных правонарушениях.

В соответствии с нормами международного и отечественного законодательства определяющая роль и основная ответственность за воспитание и развитие ребенка возлагается на родителей. Забота о детях, их социализация и воспитание — равное право и обязанность родителей.

Первым звеном в системе недопущения негативного воздействия информации, причиняющей вред здоровью и (или) развитию несовершеннолетних, должны выступать родители (или иные законные представители), которые, выполняя свои обязанности по воспитанию, образованию и развитию детей, обязаны ограждать их от вредоносного воздействия контента.

Таким образом, очень важно повышение компетентности родителей в вопросах воспитания, развития и обеспечения безопасности ребенка, в том числе от противоправного воздействия содержимого информационных ресурсов сети Интернет. Частично реализовать данное направление можно с использованием средств массовой информации и сети Интернет путем создания и распространения информации о правах ребенка, адаптированной для детей и родителей.

Родители должны осознавать свою ответственность и принимать превентивные меры, повышающие безопасность детей в информационно-телекоммуникационной сети. Они должны знать о соответствующих факторах риска характерных для интернета, и способах их устранения. Осуществить данную обязанность они могут с помощью определенного программного обеспечения или настроек операционных систем. Для этого отдельные компании предоставляют своим пользователям возможность настроить по желанию специальную систему фильтрации при просмотре соответствующих веб-сайтов. Например, в настройках Google есть раздел «Безопасный поиск» (расположен в разделе настройки, позиция настройки поиска), в котором пользователь может выбрать один из двух вариантов фильтрации: строгую (фильтрацию непристойного текста и картинок) или умеренную (фильтрацию только непристойных картинок).

Для обеспечения безопасности несовершеннолетних в системе Яндекс необходимо в разделе настроек результатов поиска установить фильтрацию страниц

на семейный поиск, который исключает из результатов поиска контент, содержащий ненормативную (нецензурную) лексику и порнографию.

Аналогичные возможности имеются у хостинга YouTube, где можно, выставив специальную иконку (флажок), заблокировать видео, которое, по мнению пользователя, содержит опасную информацию. При этом пользователю предлагается определить, какой тип контента содержится в данном ролике: элементы насилия, детской порнографии, вторжение в частную жизнь и т. д. После отправки отчета в соответствующий центр интернет-компании видео проверяется и в случае обнаружения противоправной информации изымается из публичного доступа, а к его распространителям при необходимости применяются соответствующие санкции.

Существенную помощь родителям в обеспечении информационной безопасности несовершеннолетних могут оказать различные программы, осуществляющие лингвистический анализ текста, нахождение скрытого смысла, подтекста, например «Пси-Офис», экспертная система «ВААЛ», предназначенная для психолингвистического анализа текстов на русском языке с прогнозированием эмоциональных бессознательных реакций аудитории, система контент-анализа сети Интернет «СКАИ» и ее продолжение Scai4Twi, предназначенные для анализа интернет-источников, в частности социальных сетей, а также системы контент-фильтрации SkyDNS, Rejector, NetPolice, Kaspersky Safe Kids и т. д.

К сожалению, операторы связи не предоставляют услуги по блокированию нежелательного контента. Единственным исключением является запрет контента платных сайтов. Что касается программного обеспечения контент-фильтрации, то здесь ситуация аналогична использованию обычного компьютера. Так, в AppStore для ограничения неподходящего контента iPhone можно скачать и установить программы Kidslox Parental Control или Kidslox Web Filter, позволяющие блокировать социальные сети, игры, веб-содержимое, браузеры и устанавливать ограничения времени использования мобильного телефона. Причем это можно сделать удаленно с мобильного телефона или стационарного компьютера. Google Play Market для Android предлагает следующие программы: Safe Family — Parental Control, 2bSafe Kids, Surfie, ESET Parental Control и т. д. Установка данных

программ позволяет управлять мобильными приложениями, разрешать или запрещать установку, удаление или использование ребенком мобильных приложений, настраивать расписание для использования приложений, чтобы ребенок не играл во время уроков, а также контролировать действия ребенка в сети Интернет.

К сожалению, на данный момент уровень осведомленности родителей в вопросах обеспечения личной информационной безопасности в сети Интернет характеризуется как недостаточный. Несмотря на существование соответствующих опций в наиболее востребованных поисковых системах, программ контент-анализа и контент-фильтрации, знает о них лишь малая доля родителей, а пользуются вообще единицы. При этом многие из них бесплатные. Это свидетельствует о необходимости пропаганды безопасного использования интернета, в том числе посредством самого контента сети Интернет и в средствах массовой информации.

Помимо родителей одним из основных субъектов профилактики девиантного поведения несовершеннолетних являются образовательные организации. Как отмечает Г. Н. Горшенков: «Школа – это следующий после семьи, более обширный и сложный коллектив, в котором будущий гражданин проходит практику общественного существования, формируется как личность»¹².

Одним из основных направлений профилактики правонарушений¹³ в рассматриваемой сфере является формирование культуры личной информационной безопасности, повышение уровня правовой грамотности и развитие правосознания граждан.

Формирование медиаграмотности должно стать неотъемлемой частью последовательного и полного процесса обучения с начальной школы, а не носить

фрагментарный характер, как это происходит сегодня. Дети в процессе обучения должны приобретать навыки критического анализа контента сети Интернет и умения коммуникации в информационно-телекоммуникационной среде в манере, которая одновременно была бы основана на уважении основных прав и свобод других и не препятствовала осуществлению своих основных прав, в частности права на свободу выражения мнений и информации наряду с правом на частную жизнь¹⁴.

Деятельность по развитию у подрастающего поколения навыков медиаграмотности, безопасного и ответственного поведения в сети Интернет, культуры общения в сети, информированию о способах защиты персональных данных, а также юридических, социальных и психологических последствиях, которые наступают вследствие неправильного использования интернета, должна стать одним из направлений обучения, реализуемых в школах.

При этом педагогические работники должны помнить, что правильно поставленное воспитание есть не что иное, как умелое внутреннее стимулирование активности развивающейся личности в работе над собой, есть побуждение ее к собственному развитию и совершенствованию¹⁵.

Задача педагога спланировать досуг ребенка таким образом, чтобы оградить его от негативного воздействия информационных технологий, в том числе и компьютера¹⁶.

Не должны оставаться в стороне от процесса обеспечения информационной безопасности и провайдеры. Они должны:

- помогать пользователям понять настройки своих профилей;
- способствовать повышению информированности родителей, воспитателей и педагогов в дополнение к

12 Горшенков Г. Н. Криминология: научные инновации: монография. Н. Новгород, 2009.

13 Об основах системы профилактики правонарушений в Российской Федерации: Федеральный закон от 23.06.2016 № 182-ФЗ // СЗ РФ. 2016. № 26 (Часть I). Ст. 3851.

14 Рекомендации Rec(2006)12 Комитета министров государствам-членам о расширении возможностей детей в новой информационной и коммуникационной среде (приняты Комитетом министров 27.09.2006 на 974 заседании заместителей министров) // URL: <http://www.coe.int/en/web/children/the-internet>. (дата обращения 16.01.20017).

15 Ласкин А. А., Мальцева Е. В. Педагогические методы развития личностных качеств в социально-культурной деятельности // Вестник Московского университета МВД России. 2014. № 10. С. 321.

16 Литвиненко О. В. Психологические детерминанты компьютерной игровой зависимости и особенности ее психопрофилактики: дис.... канд. психол. наук. СПб, 2008. С. 15.

информации, представленной в социальных сетях, в частности, в отношении очень маленьких детей, участвующих в социальных сетях;

– сохранять за пользователями право ограничивать доступ к своим данным, включая право на удаление данных из архивов, в том числе полностью удалить свой профиль и все данные о себе в социальной сети;

– формировать четкую редакционную политику в отношении очевидно незаконного контента, определение нецелесообразного содержания и поведения при использовании социальных сетей;

– создавать легкодоступные механизмы для блокировки (удаления) нелегального контента или поведения в социальных сетях;

– принимать эффективные действия в ответ на жалобы кибериздевательства и кибергруминг¹⁷.

Итак, подводя итоги, можно выделить следующие выводы. Во-первых, субъектов, обеспечивающих информационную безопасность несовершеннолетних в сети Интернет, можно классифицировать по трем основным группам: физические лица, обще-

ственные организации и органы государственной власти. Во-вторых, в рамках общесоциальной профилактики деструктивного влияния информационного пространства сети Интернет на несовершеннолетних принимаемые меры можно разделить на: средства блокирование контента сети, контент-фильтрации, маркировки интернет-ресурсов, мероприятия по повышению осведомленности и медиаграмотности.

Обеспечение информационной безопасности детей возможно исключительно при условии эффективного сочетания государственных и общественных усилий при определяющей роли семьи.

В этой связи важнейшей задачей является налаживание согласованного взаимодействия семьи, главного института социализации и воспитания детей, с государством и всеми элементами современного медиарынка – производителями и распространителями контента, психолого-педагогическими экспертными сообществами и экспертными сообществами в области художественного образования¹⁸.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Горшенков Г.Н. Криминология: научные инновации: монография. Н. Новгород: Изд-во Нижегород. гос.ун-та, 2009. 214 с.
2. Криминология / под общ. ред. А.И. Долговой. М.: НОРМА, 2003. 912 с.
3. Криминология: учебник / под общ. ред. А. И. Долговой. 4-е изд., перераб. и доп. М.: НОРМА, 2014. 304 с.
4. Кузнецова Н.Ф. Избранные труды. СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2003. 834 с.
5. Ласкин А.А., Мальцева Е.В. Педагогические методы развития личностных качеств в социально-культурной деятельности // Вестник Московского университета МВД России. 2014. № 10.
6. Литвиненко О.В. Психологические детерминанты компьютерной игровой зависимости и особенности ее психопрофилактики: дис.... канд. психол. наук. СПб., 2008.

BIBLIOGRAFIJA

7. Gorshenkov G.N. Kriminologija: nauchnye innovacii: monografija. N. Novgorod: Izd-vo Nizhegorod. gos.un-ta, 2009. 214 s.
8. Kriminologija / pod obshh. red. A.I. Dolgovoj. M.: NORMA, 2003. 912 s.
9. Kriminologija: uchebnik / pod obshh. red. A. I. Dolgovoj. 4-e izd., pererab. i dop. M.: NORMA, 2014. 304 s.
10. Kuznecova N.F. Izbrannye trudy. SPb.: Izd-vo R. Aslanova «Juridicheskij centr Press», 2003. 834 s.
11. Laskin A.A., Mal'ceva E.V. Pedagogicheskie metody razvitiya lichnostnyh kachestv v social'no-kul'turnoj dejatel'nosti // Vestnik Moskovskogo universiteta MVD Rossii. 2014. № 10.
12. Litvinenko O.V. Psihologicheskie determinanty komp'juternoj igrovoj zavisimosti i osobennosti ee psihoprofilaktiki: dis.... kand. psihol. nauk. SPb., 2008.

17 Рекомендация № R(2012)4 Комитета министров государствам-членам «О защите прав человека в отношении социальных сетей» (принята Комитетом министров 4.04.2012 в 1139 заседании заместителей министров) // URL: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805caa9b.

18 Распоряжение Правительства Российской Федерации от 02.12.2015 № 2471-р «Об утверждении Концепции информационной безопасности детей» // СЗ Российской Федерации. 2015. № 49. Ст. 7055.

М.С. УСКОВА

Современные технологии космического мониторинга как способ совершенствования правового регулирования договора страхования урожая сельскохозяйственных культур, осуществляемого с государственной поддержкой*

АННОТАЦИЯ. В статье выявлены механизмы использования передовых научных технологий в реализации договора страхования урожая сельскохозяйственных культур, осуществляемого с государственной поддержкой.

В ходе проведенного анализа автор определил возможности космического мониторинга как передовой научной технологии, способствующей максимальной прозрачности договора страхования урожая сельскохозяйственных культур, осуществляемого с государственной поддержкой. При заключении, исполнении договора страхования урожая сельскохозяйственных культур необходимо установить важнейшие категории данного договора страхования, в том числе: площадь застрахованных посевов, состояние посевов на момент заключения договора страхования, процессы вегетации сельскохозяйственных культур, состояние урожайности, полная либо частичная гибель (утрата) урожая. В этой связи, автор статьи полагает, что недостаточно визуального (на местности) осмотра состояния посевов, определения территории и площади застрахованных сельскохозяйственных культур и т.д., необходим космический мониторинг.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: договор страхования урожая сельскохозяйственных культур, государственная поддержка, технологии, космический мониторинг.

УСКОВА МАРИНА СЕРГЕЕВНА – старший преподаватель кафедры гражданского и международного частного права ФГБОУ ВПО «Волгоградский государственный университет», старший преподаватель кафедры Гражданского права ЧОУ ВО «Волгоградский институт бизнеса» (e-mail: advokatuskova@mail.ru).

Сельскохозяйственные угодья являются стратегическим ресурсом государства, определяющим продовольственную безопасность населения.

Многие категории договора страхования урожая сельскохозяйственных культур нуждаются в повышенной информативности с целью максимальной эффективности реализации правоотношений сторон данного договора – как фермера, так и страховой организации.

Такая информативность присуща расположению, форме, размерам, конфигурациям обрабатываемых полей, плодородию, агрохимическим и агротехнологическим свойствам почв, локализации объектов инфраструктуры, вегетации рас-

тений и, конечно же, урожайности сельхозкультур.

Сельскохозяйственное производство не является статичным.

При заключении, исполнении договора страхования урожая сельскохозяйственных культур необходимо установить важнейшие категории данного договора страхования, в том числе: площадь застрахованных посевов, состояние посевов на момент заключения договора страхования, процессы вегетации сельскохозяйственных культур, состояние урожайности, полная либо частичная гибель (утрата) урожая.

В этой связи, полагаем, недостаточно визуального (на местности) осмотра состояния посевов,

* Выполнено в рамках гранта РФФИ (проект № 17-03-00136 «Модернизация правового регулирования страхования урожая сельскохозяйственных культур, осуществляемого с государственной поддержкой, руководитель проекта: Иншакова А.О., исполнители: Ускова М.С., Казаченок О.П., Рыженков А.Я.).

определения территории и площади застрахованных сельскохозяйственных культур и т.д.

На сегодняшний день передовые технологии позволяют максимально точно определять состояние ключевых категорий договора страхования урожая сельскохозяйственных культур и, соответственно, достигать истины при разрешении правовых конфликтов сторон рассматриваемого договора.

Одним из наиболее эффективных и надежных источников информации о свойствах сельскохозяйственных земель и о состоянии посевов являются данные дистанционного зондирования Земли (ДЗЗ). На базе информации, получаемой в результате дешифрирования и анализа космических снимков, становится возможным внедрение системы космического мониторинга агропромышленного комплекса.

Существует несколько научных взглядов применительно к определению категории космического мониторинга. Вообще термин «мониторинг» происходит от английского *monitoring* в его смысловом значении как контрольное наблюдение. Первое понятие мониторинга окружающей среды относят к 1972г. Оно трактовалось как «система повторных наблюдений одного и более элементов окружающей природной среды в пространстве и времени с определенными целями с заранее составленной программой»¹.

Дальнейшее развитие теория мониторинга окружающей среды получила в трудах академика Ю.А. Израэля. Он дополнил основную функцию «наблюдений» двумя важными функциями: «прогноз» и «управление состоянием окружающей среды». Такой подход переводит технологии мониторинга из пассивных наблюдательных к активным технологиям управления окружающей средой. В дальнейшем произошла дифференциация видов мониторинга.

Цветков В.Я. считает, что в узком смысле космический мониторинг – это мониторинг с помощью

космических средств наблюдений, а в широком – это технологический комплекс, интегрирующий наземные, воздушные и космические технологии и системы. Главная черта космического мониторинга – глобальная оперативность².

Романов И.А. вводит понятие геоинформационного космического мониторинга и указывает, что геоинформатика основана на применении интегрированных систем данных и интегрированных информационных систем обработки данных. Это дает возможность проводить комплексную обработку информации и приводит к понятию комплексного и интегрированного мониторинга. Это приводит к определению геоинформационного мониторинга как технологии включающей функции: наблюдение, интеграция данных, комплексная обработка, прогноз и автоматизированное управление. Геоинформационный космический мониторинг является интеграцией геоинформационного и космического мониторинга. Он использует интегрированную модель данных геоинформационного мониторинга и дистанционные методы наблюдения космического мониторинга. Геоинформационный космический мониторинг допускает комплексирование наземных методов с космическими. Это повышает надежность и точность измерений и мониторинга. Геоинформационный космический мониторинг является наиболее полным мониторингом, поскольку выполняет все функции мониторинга: наблюдение, анализ, прогнозирование и управление³.

Анализируя два представленных научных подхода к определению рассматриваемой категории, можно заключить, что понятие, предложенное Романовым И.А., наиболее полно и всесторонне раскрывает сущность и предназначение космического мониторинга, поскольку целью последнего является комплексная обработка информации и получение наиболее точных результатов.

Целью создания системы космического монито-

1 Королев В.А. Мониторинг геологической среды. М.: МГУ, 1995. 270.

2 Цветков В.Я. Космический мониторинг. М.: МАКС Пресс, 2015. 68 с.

3 Романов И.А. Геоинформационный космический мониторинг // Образовательные ресурсы и технологии. 2015. № 2. С. 131–137.

ринга является комплексное обеспечение информацией о структуре, состоянии и характеристиках сельскохозяйственных земель и иных активов сельскохозяйственного производства, составе, состоянии и развитии сельскохозяйственных культур, а также о прогнозируемой урожайности и необходимости внесения удобрений.

К основным преимуществам системы космического мониторинга, полагаем, следует отнести:

1) оперативность – актуальные космические снимки могут быть получены в минимальные сроки;

2) объективность – информация, получаемая по космическим снимкам, является объективной и отображает действительную картину состояния сельскохозяйственных земель и посевов;

3) единовременность и периодичность – современные спутниковые системы дистанционного зондирования Земли позволяют осуществлять съемку высокого разрешения с заданной периодичностью в течение всего сельскохозяйственного сезона;

4) единообразие – данные космической съемки представляют собой однородную, стандартизированную информацию, пригодную для автоматизированной обработки;

5) обзорность – современные спутниковые системы дистанционного зондирования Земли позволяют получать единовременную съемку на огромных площадях, что обеспечивает единовременность наблюдений на производственных участках, расположенных на значительном отдалении друг от друга;

6) комплексность – решение широкого круга прикладных задач сельского хозяйства.

Технологии космического сельскохозяйственного мониторинга направлены на повышение информированности лиц, ответственных за принятие решений в сфере сельскохозяйственного страхования.

Полагаем, что эффект от внедрения технологий космического мониторинга в сельскохозяйственное производство заключается в:

1) минимизации затрат, связанных с наземными обследованиями состояния сельскохозяйственных земель и почв;

2) повышении осведомленности о состоянии посевов и почв;

3) своевременном обнаружении и предотвращении негативного воздействия природного, антропогенного и техногенного характера на сельскохозяйственные земли;

4) сокращении затрат на внесение удобрений;

5) систематизации и структуризации данных о севооборотах, урожайности, содержании органических веществ, азота в почве и возможности их простого совмещения с данными других информационных ресурсов⁴.

В настоящее время Министерство сельского хозяйства РФ и Национальный союз агростраховщиков (НСА) обсуждают возможности официального использования данных космомониторинга для формирования информационного ресурса о состоянии посевов в РФ.

Данная информация необходима также для прогнозирования того, как на будущий урожай повлияют погодные условия в различных регионах страны. Она, считаем, будет особенно востребована на тех территориях РФ, где ощущается недостаточный охват метеостанциями, где возникает дефицит данных Гидрометцентра, подтверждающих результат влияния на урожай неблагоприятных погодных условий.

Результаты использования системы космического мониторинга полей агростраховщиками производят благоприятное впечатление как на самих аграриев, так и на представителей отраслевых ведомств.

В настоящее время существует тенденция широкого использования при разрешении споров (в том числе, судебных) в сфере агрострахования данных космического мониторинга, что позволяет максимально объективно разрешать конфликтные ситуации, выявлять факты мошеннических действий.

Например, по делу № А12–987/2011 по иску ООО «Агрохолдинг Дубовский» к ОАО СК

4 Интернет-ресурс: <https://sovzond.ru/files/brochure-sx.pdf>.

«РОСНО» о взыскании страхового возмещения Арбитражный суд Волгоградской области в целях правильного разрешения дела и вопросов, требующих специальных познаний, назначил комплексную судебную экспертизу, производство которой поручил, в том числе, организации, осуществляющей космический мониторинг. На разрешение данному эксперту суд поставил вопрос о состоянии озимых посевов на каждом из полей истца в Дубовском районе Волгоградской области в период времени с начала октября 2009 года (на дату заключения договора страхования урожая сельскохозяйственных культур) до конца мая 2010 года с целью установления факта посева истцом всех полей, указанных в договоре страхования, а также всхода посевов озимых сельхозкультур на территории данных полей. Иным способом установить данные обстоятельства не представляется возможным. Руководствуясь заключением экспертов суд постановил решение по указанному делу⁵.

По другому делу № А63–4291/2015 по иску Главы КФХ Битарова А.В. к Союзу «Единое объединение страховщиков агропромышленного комплекса – Национальный союз агростраховщиков» о взыскании страхового возмещения по договору страхования урожая сельскохозяйственных культур, осуществляемого с государственной поддержкой, суд также использовал при рассмотрении данного дела результаты космического мониторинга, отраженные в заключении эксперта.

В процессе исполнения сторонами условий договора добровольного страхования урожая сельскохозяйственных культур технология космического мониторинга получила широкую востребованность.

Если говорить об агростраховании, осуществляемом с государственной поддержкой, то в настоящее время законодательно данный вопрос не урегулирован.

Учитывая изложенное, следует констатировать рациональность и эффективность использования космомониторинга в сфере правового регулирования правоотношений, вытекающих из страхования урожая сельскохозяйственных культур, осуществляемого с государственной поддержкой.

В этой связи предлагаем внести соответствующие изменения в Федеральный закон «О государственной поддержке в сфере сельскохозяйственного страхования и о внесении изменений в Федеральный закон «О развитии сельского хозяйства» от 25.07.2011г. № 260-ФЗ, а именно дополнить статью 5 данного закона «Экспертиза по договору сельскохозяйственного страхования» частью 3 следующего содержания: «При проведении экспертизы, предусмотренной частью 1 настоящей статьи, страховщик обязан использовать данные космического мониторинга, полученные в порядке, предусмотренном законом».

Полагаем, это позволит существенно стабилизировать правовое положение сторон рассматриваемого договора, а также позволит использовать сведения космического мониторинга в судах при разрешении споров в области агрострахования.

Кроме того, сельхозпроизводителям и региональным минсельхозам подобная информация актуальна для формирования выводов о наличии чрезвычайной ситуации (ЧС), повлиявшей на судьбу урожая. ЧС ведь может носить локальный характер и не фиксироваться метеостанциями, находящимися на большом отдалении от места событий. С другой стороны, объявление ЧС позволяет фермерам надеяться на помощь со стороны государства.

Помимо этого, придание официального статуса данным космомониторинга позволяет формировать историю мониторинга отдельных полей и сельхозрегионов.

5 Определение Арбитражного суда Волгоградской области от 21.04.2011г. по делу № А12–987/2011 (http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/c6c7c7b8-5265-4942-b43d-bf7b11a121e5/A12-987-2011_20110421_Opredelenie.pdf).

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Акимова Ю.А., Кочеткова С.А. Совершенствование системы государственной поддержки аграрной сферы региона в современных условиях // *Фундаментальные исследования*. 2015. № 8–1.
2. Бармин И.В., Кулагин В.П., Савиных В.П., Цветков В.Я. Околоземное космическое пространство как объект глобального мониторинга // *Вестник НПО им. С.А. Лавочкина*. 2013. № 4.
3. Израэль Ю.А. Экология и контроль состояния природной среды. Л.: Гидрометеиздат, 1984. 560 с.
4. Интернет-ресурс: <https://sovzond.ru/files/brochure-sx.pdf>.
5. Королев В.А. Мониторинг геологической среды. М.: МГУ, 1995. 270 с.
6. Лазарев А.И., Бондур В.Г., Коптев Ю.И. и др. Космос открывает Тайны Земли. СПб.: Гидрометеиздат, 1993. 240 с.
7. Меньшиков В.А., Перминов А.Н., Урличич Ю.М. Глобальные проблемы человечества и космос. М.: НИИ КС им. А.А. Максимова, 2010. 570 с.
8. Романов И.А. Геоинформационный космический мониторинг // *Образовательные ресурсы и технологии*. 2015. № 2.
9. Цветков В.Я. Космический мониторинг. М.: МАКС Пресс, 2015. 68 с.

BIBLIOGRAPHY

1. Akimova Ju.A., Kochetkova S.A. Sovershenstvovanie sistemy gosudarstvennoj podderzhki agrarnoj sfery regiona v sovremennyh uslovijah // *Fundamental'nye issledovaniya*. 2015. № 8–1.
2. Barmin I.V., Kulagin V.P., Savinyh V.P., Cvetkov V.Ja. Okolozemnoe kosmicheskoe prostranstvo kak ob#ekt global'nogo monitoringa // *Vestnik NPO im. S.A. Lavochkina*. 2013. № 4.
3. Izrael' Ju.A. Jekologija i kontrol' sostojanija prirodnoj sredy. L.: Gidrometeoizdat, 1984. 560 s.
4. Internet-resurs: <https://sovzond.ru/files/broshure-sx.pdf>.
5. Korolev V.A. Monitoring geologicheskoy sredy. M.: MGU, 1995. 270 s.
6. Lazarev A.I., Bondur V.G., Koptev Ju.I. i dr. Kosmos otkryvaet Tajny Zemli. SPb.: Gidrometeoizdat, 1993. 240 s.
7. Men'shikov V.A., Perminov A.N., Urlichich Ju.M. Global'nye problemy chelovechestva i kosmos. M.: NII KS im. A.A. Maksimova, 2010. 570 s.
8. Romanov I.A. Geoinformacionnyj kosmicheskij monitoring // *Obrazovatel'nye resursy i tehnologii*. 2015. № 2.
9. Cvetkov V.Ja. Kosmicheskij monitoring. M.: MAKS Press, 2015. 68 s.

В.В. КАСУЛИНА

Структура права на единую технологию

АННОТАЦИЯ. В настоящей статье проанализированы особенности формирования взаимосвязей структурных элементов единой технологии с позиции правомочий на простые объекты в составе единой технологии и правомочий на единую технологию как на сложный объект, объединяющий простые объекты с целью придать им новое качество и новое назначение – служить «технологической основой практической деятельности» или «основой технологических процессов».

Автор исследует проблему специфики права на единую технологию обусловлена спецификой самой единой технологии как объекта гражданско-правового регулирования. Автор считает, что необходимо признать право на единую технологию как комплексный научно-технический результат и использовать ее можно только путем приобретения права на составляющие элементы единой технологии, т.е. отдельные РИДы в составе единой технологии.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: единая технология, сложный объект, элементы единой технологии, структура объекта, технологическая основа практической деятельности, технология.

КАСУЛИНА ВЛАДА ВЛАДИМИРОВНА – ассистент, аспирант кафедры гражданского права и процесса «Белгородского университета кооперации экономики и права», г. Белгород (e-mail: vlada.kasulina@yandex.ru).

В настоящее время наблюдается снижение уровня экономической эффективности получения и использования объектов интеллектуальной деятельности в области науки и техники. Включение результатов интеллектуальной деятельности (далее РИДов) в состав сложных объектов в праве промышленной собственности – единой технологии – может способствовать обороту инновационных продуктов на рынке.

Специфика права на единую технологию обусловлена спецификой самой единой технологии как объекта гражданско-правового регулирования. Признать право на единую технологию как комплексный научно-технический результат и использовать ее можно только путем приобретения права на составляющие элементы единой технологии, т.е. отдельные РИДы в составе единой технологии.

Исходя из законодательного определения единых технологий, можно выделить две группы элементов (РИДов) в составе единой технологии:

- охраняемые РИДы;
- не охраняемые РИДы.

К числу охраняемых РИДов относятся следующие подгруппы:

– во-первых, объекты патентного права (изобретения, полезные модели, промышленные образцы);

– во-вторых, объекты авторского права (программы для электронных вычислительных машин (ЭВМ) и базы данных и др.);

– в-третьих, нетрадиционные объекты интеллектуальной собственности (топологии интегральных микросхем, секреты производства и др.).

Охарактеризуем возможные элементы единой технологии и специфику формирования правовых связей различных составляющих данного объекта подробней.

В первую подгруппу элементов единой технологии включены объекты патентных прав.

Гражданским законодательством изобретение определено как техническое решение, относенное к продукту, в качестве которого выступает устройство, вещество, штамм микроорганизма, культура клетки растения или животного, или способу, т.е. процедуре реализации определенных действий над материальным объектом с помощью материальных средств, а также к применению продукта или способа по определенному назначению (п. 1 ст. 1350 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее ГК РФ))¹.

Критериями патентоспособности изобретения является новизна (неизвестность из уровня техни-

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 № 230-ФЗ (ред. от 01.07.2017) // СЗ РФ. 2006. № 52 (1 ч.). Ст. 5496.

ки), промышленная применимость (возможность применения в сельском хозяйстве, здравоохранении, промышленности, в социальной сфере и различных отраслях экономики) и изобретательский уровень (для специалиста оно очевидным образом не вытекает из уровня техники).

Полезная модель – техническое решение, относящееся к устройству (п. 1 ст. 1351 ГК РФ).

Критериями патентоспособности полезной модели является новизна и промышленная применимость. Новизна заключается в неизвестности совокупности существенных признаков полезной модели из уровня техники. Промышленная применимость состоит в возможности использования технического решения в виде устройства в промышленности, здравоохранении, сельском хозяйстве, в социальной сфере и различных отраслях экономики.

Промышленный образец – решение внешнего вида изделия промышленного или кустарно-ремесленного производства (п. 1 ст. 1352 ГК РФ).

Критериями патентоспособности промышленного образца служит новизна (до даты приоритета неизвестны общедоступные в мире сведения о совокупности существенных признаков промышленного образца, нашедшие отражение на изображениях внешнего вида изделия) и оригинальность (существенные особенности связаны с творческим характером функций изделия, если из информации, которая стала общедоступной в мире до даты приоритета промышленного образца, неизвестен внешний вид изделия похожего назначения, производя на информированного потребителя такое же общее впечатление, как и промышленный образец, который отражается на образе внешнего вида изделия).

При этом к охраняемым признакам промышленного образца не относятся признаки, определенные только технической функцией изделия.

Полагаем, изобретения, полезные модели и промышленные образцы в составе единой технологии могут быть как простые, так и зависимые.

Указанные РИДы можно рассматривать как основополагающие в достижении цели создать практически применимый результат научно-технической деятельности, предназначенный стать технологической основой практической деятельности в различных сферах.

Для обеспечения правовой охраны указанным объектам необходимо пройти процедуру государственной регистрации, и по итогу на разработку в научно-технической сфере будет выдан патент.

В соответствии с современным российским законодательством (ст. 1354 ГК РФ) патент приобрел статус документа, который удостоверяет три юридических факта:

- а) приоритет;
- б) авторство;
- в) исключительное право.

Характеризуя права патентообладателя, следует отметить, что они являются абсолютными, исключительными и срочными, а также имеют территориальные границы, обусловленные пределами действия патента. Указанные права обеспечивают патентообладателю монополию на использование объекта гражданского оборота, представляющего собой РИД в научно-технической сфере.

Абсолютность патентных прав запрещает всем другим субъектам использовать РИД без оформленного надлежащим образом согласия патентообладателя.

Любой из объектов патентного права, включенный в состав единой технологии, приобретает особую роль в становлении технологической основы какой-то деятельности и получает реальную перспективу практического применения в гражданской и военной сфере.

Ко второй подгруппе элементов единой технологии отнесены объекты авторского права.

Программа для ЭВМ – это объективно представленный набор данных и команд, сконструированный таким образом, чтобы обеспечить работу ЭВМ и других компьютерных устройств для получения определенного результата, в том числе подготовительные материалы, полученные в ходе разработки программы для ЭВМ, и созданные аудиовизуальные отображения.

База данных – это объективно представленный набор независимых материалов (статьи, расчеты, регламенты, судебные решения и другие подобные материалы), систематизированные так, чтобы эти материалы можно было найти и обработать с помощью компьютера (ЭВМ).

Примечательно, что база данных отнесена сразу к нескольким категориям объектов интеллектуальной

собственности. Прежде всего база данных причислена к объектам исключительного права, указанным в ст. 1225 ГК РФ (пп.3 п. 1), также она содержится в перечне сложных объектов интеллектуальных права п. 1 ст. 1240 ГК РФ и категории составных произведений абз. 1 и абз. 2 п. 2 ст. 1260 ГК РФ, что позволяет распространять на нее права автора составителя.

На данные объекты государственная регистрация не требуется, но по желанию правообладателя Федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности может ее осуществить.

В эпоху компьютеризации общества программы для ЭВМ и базы данных стали широко применяемыми объектами интеллектуальных прав. Их использование для технологической основы определенной практической деятельности имеет огромное значение в организации управленческих процессов. Включение программ для ЭВМ и баз данных как основополагающих элементов в составе сложного объекта промышленной собственности ставит на новый уровень научно-техническое развитие.

Полагаем, в составе единой технологии могут быть и другие объекты авторского права, такие как аудиовизуальные произведения (они определены настолько широко, что ими могут являться слайдфильмы, презентации) и другие произведения (фотографии, планы, эскизы и пластические произведения, географические и другие карты).

Однако названные объекты могут являться лишь факультативными элементами единой технологии, поскольку их самостоятельное (без обязательных элементов) использование на практике не способно достичь назначения единой технологии – стать технологической основой определенной практической деятельности.

Таким образом, в состав сложного объекта в виде единой технологии могут войти и другие сложные объекты, в том числе являющиеся объектами исключительных прав (например, база данных).

В третью подгруппу составляют нетрадиционные объекты интеллектуальной собственности.

К селекционным достижениям относят зарегистрированные в Государственном реестре охраняемых селекционных достижений:

– сорта растений, которые независимо от охраноспособности устанавливаются по признакам, характерных для данного генотипа или комбинации генотипов, и различаются от других групп растений того же ботанического таксона одним или несколькими признаками, или

– породы животных, представленная в виде особи или эмбриона, независимо от охраноспособности обладающие генетически обусловленными биологическими и морфологическими свойствами и признаками, отдельные из которых особенные для данной группы и различают ее от других групп животных.

Охраняемыми категориями сорта растений являются популяция, линия, клон, гибрид первого поколения (абз. 3 п. 2 ст. 1412 ГК РФ).

Охраняемыми категориями породы животных являются тип, кросс линий (абз. 2 п. 3 ст. 1412 ГК РФ).

Критериями охраноспособности селекционного достижения согласно ст. 1413 ГК РФ являются:

– новизна, если на дату подачи заявки на выдачу патента семена или племенные материалы этого селекционного достижения не были проданы, продавались и или иным образом переданы селекционером, его правопреемником или с их согласия другим лицам для использования селекционного достижения;

– отличимость, т.е. достижение селекции должно очевидно отличаться от любого другого общеизвестного селекционного достижения, имеющегося к моменту подачи заявки на выдачу патента;

– однородность, т.е. достижение селекции должно быть однородным по своим характеристикам с учетом индивидуальных отклонений, которые могут возникать в связи с особенностями размножения;

– стабильность, основные признаки селекционного достижения остаются устойчивыми после многократного размножения, при особом цикле размножения – в конце каждого цикла размножения.

В настоящее время использование селекционных достижений регулируется ст. 1444 ГК РФ. Но, как справедливо отмечает профессор И.А. Близнац, «... ни текст данной статьи, ни ее содержание не дает конкретного представления о формах и порядке использования селекционного достижения»².

2 Право интеллектуальной собственности: учебник // под ред. И.А. Близнаца. М.: Проспект, 2013. С. 519.

Полагаем, в рамках особого законодательного инструментария института единых технологии созданных за счет и с привлечением бюджетных средств и новаторского подхода организатора, селекционные достижения могли бы получить реальное применение в особом качестве как составляющий элемент технологической основы определенной практической деятельности.

Топология интегральной микросхемы – зафиксированное на материальном носителе пространственно-геометрическое расположение комбинации элементов интегральной микросхемы и связей между ними. Интегральная микросхема – это микроэлектронный продукт конечной или промежуточной формы, который предназначен для выполнения функций электронной схемы, элементы и соединения которого неразрывно сформированы в объеме и (или) на поверхности материала, на основе которого произведено такое изделие (п. 1 ст. 1448 ГК РФ).

Законодателем особо отмечено, что топология интегральной микросхемы должна быть оригинальной, при этом, пока не доказано иное она таковой и является.

Топологию интегральной микросхемы правообладатель добровольно может зарегистрировать в Федеральном органе исполнительной власти по интеллектуальной собственности.

Бурное развитие микроэлектроники повсеместно проникает в современные устройства как в изделия ежедневного использования каждого человека (смартфон, планшет, ноутбук и др.), так и в сложные предметы для обработки данных.

Топологии интегральных микросхем широко вошли в оборот, их активное использование в технологических процессах позволяет судить о возможности использования данного объекта интеллектуальных прав в составе единой технологии в качестве основополагающего.

Секреты производства (ноу-хау) – сведения любого характера (организационные, технические, экономические, производственные и другие) о РИДах в

научно-технической сфере и о способах реализации профессиональной деятельности, которые имеют действительную или потенциальную коммерческую ценность ввиду неизвестности их третьим лицам, если к таким сведениям у третьих лиц нет свободного доступа на законном основании и обладатель таких сведений принимает разумные меры для соблюдения их конфиденциальности, в том числе путем введения режима коммерческой тайны. В качестве ноу-хау не могут быть признаны сведения, обязательность раскрытия которых либо недопустимость ограничения доступа, к которым установлена законом или иным правовым актом (ст. 1465 ГК РФ).

Ноу-хау включает сведения, представляющие собой как результат новой разработки, так и накопленные со временем знания, опыт и навыки. Использование технической, коммерческой, производственной, экономической и любой иной информации (знаний, опыта), не являющейся общеизвестной, дает возможность произвести предмет, реализовать методы, способы, навыки, а также осуществлять производственные, административные, финансовые и другие виды деятельности³.

Ноу-хау может составлять ключевую часть активов компании, для обеспечения правовой охраны необходима идентификация объекта, в частности для защиты в судебном порядке прав обладателя ноу-хау в случае их нарушения контрагентами и третьими лицами. Однако это доставляет серьезные сложности на практике.

В качестве неохранных РИДов выступают РИДы, не подлежащие правовой охране, в том числе технические данные и другая информация.

Правовое определение понятия «технические данные» дано в Указе Президента РФ от 28 августа 2001г. № 1082 «Об утверждении Списка химикатов, оборудования и технологий, которые могут быть использованы при создании химического оружия и в отношении которых установлен экспортный контроль»⁴, где под термином «технические данные» понимаются проекты, планы, диаграммы, модели,

3 Яковлев Е.В. Интеллектуальная собственность: история, право, экономика, управление: монография / Е.В. Яковлев. Омск, Изд-во: «ОмГТУ», 2006.

4 Об утверждении Списка химикатов, оборудования и технологий, которые могут быть использованы при создании химического оружия и в отношении которых установлен экспортный контроль: Указ Президента РФ от 28 августа 2001г. № 1082 (с изменениями и дополнениями) // СЗ РФ. 2001. № 36. Ст. 3542.

формулы, таблицы, технические проекты (расчеты) и спецификации, пособия, инструкции и другие формы представления информации, выполненные на различных носителях информации.

Понятие «информация» дано в федеральном законе «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»⁵. В ст. 2 законодатель рассматривает информацию как сведения (сообщения, данные) независимо от формы их представления.

Однако технические данные, как и другие виды информации, не могут быть объектом гражданских прав и предметом гражданского оборота, в связи с утратой силы ст. 138 ГК РФ и исключением информации из перечня объектов гражданских прав указанном в ст. 128 ГК РФ.

Профессор О.А. Городов к не охраняемым элементам единой технологии относит: РИДы срок правовой охраны которых истек, различного рода информационные ресурсы открытого характера, технические данные и не подпадающие под режим патентной или авторско-правовой охраны открытые результаты научных исследований, ОКТР, а также охраняемые на основе законодательства о государственной тайне РИДы, за исключением секретных изобретений, которые охраняются в соответствии с ГК РФ⁶.

Так, в качестве не охраняемых РИДов в состав единой технологии могут войти также не подлежащие правовой охране в качестве изобретений и полезных моделей: открытия; научные теории и математические методы; решения, касающиеся только внешнего вида изделий и направленные на удовлетворение эстетических потребностей; правила и методы игр, интеллектуальной или хозяйственной деятельности; решения, заключающиеся только в представлении информации.

Неохраняемые элементы могут включаться в

состав единой технологии свободно, по мере необходимости и, как правило, в практических целях. В состав единой технологии не могут включаться объекты смежных прав, а равно охраняемые в соответствии с законодательством РФ средства индивидуализации участников гражданского оборота, производимой продукции и предприятий⁷.

Профессор В.И. Еременко указывал, что «...формулировка понятия единой технологии приводит к теоретическому выводу, что в ее состав входят обязательные элементы (РИДы, охраняемые на основании правил настоящего раздела) и факультативные элементы (РИДы, не охраняемые на основании правил настоящего раздела)» и при этом отмечал, что такое разделение на практике практически отсутствует. Так, при передаче технологии принимающей стороне всегда передаются не только охраняемые РИДы, но и инструкции, технологическая документация, схемы, чертежи, спецификации, технологические карты и т.п.⁸.

В методических рекомендациях по признанию результатов интеллектуальной деятельности единой технологией (пункт 12.7)⁹ указано, что охраняемых РИДов должно быть не менее двух, при этом возможен один из вариантов:

— два потенциально охраноспособных РИДа или два РИДа, на которые уже получены исключительные права;

— один уже охраняемый РИД и один потенциально охраноспособный РИД.

Заметим, данный документ не является нормативным актом, а носит лишь рекомендательный характер.

На наш взгляд, применение единой технологии возможно в совершенно различных сферах деятельности и ошибочно однозначное утверждение о том, что в составе комплексного результата научно-тех-

5 Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (постатейный) [Текст] / Э.П. Гаврилов, В.И. Еременко. – М.: Экзамен, 2009.

6 Городов, О.А. О понятии, признаках и перспективах внедрения единых технологий / О.А. Городов // Патенты и лицензии. Интеллектуальные права. 2016. № 4. С. 29.

7 Городов О.А. Там же. С. 29.

8 Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (постатейный) [Текст] / Э.П. Гаврилов, В.И. Еременко. М.: Экзамен, 2009.

9 Методические рекомендации по признанию результатов интеллектуальной деятельности единой технологией (утв. Минобрнауки РФ 01.04.2010) // www.consultant.ru.

нической деятельности в виде единой технологии в качестве обязательных элементов будут рассматриваться только охраняемые РИДы, а в качестве факультативных элементов единой технологии выступают именно неохранные РИДы.

Профессор О.А. Городов верно отмечает, что как охраняемые, так и неохранные РИДы могут автономно применяться для промышленных или специальных целей. Сведение указанных результатов в единый сложно-структурированный объект не может быть механическим и репродуктивным, оно способно обеспечить «...синергетический технологический эффект, закладывающий основу для практической деятельности в гражданской или военной сфере»¹⁰. Простое сложение разнородных по своей сущности РИДов не способно дать ожидаемого технологического эффекта.

Разделяя позицию авторитетного цивилиста по вопросу практической ценности единой технологии, заключающейся в ее способности выполнять производственные задачи, а не суммировать определенное количество РИДов, отметим, что тем самым данный объект качественно отличается от всех существующих в праве интеллектуальной собственности объектов – он имеет особую цель.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Городов О.А. О понятии, признаках и перспективах внедрения единых технологий // Патенты и лицензии. Интеллектуальные права. 2016. № 4.
2. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (постатейный) [Текст] / Э.П. Гаврилов, В.И. Еременко. М.: Экзамен, 2009. 978 с.
3. Право интеллектуальной собственности: учебник / под ред. И.А. Близнаца. М.: Проспект, 2013. 638 с.
4. Яковлев Е.В. Интеллектуальная собственность: история, право, экономика, управление: монография. Омск, Изд-во: «ОмГТУ», 2006. 200 с.

Таким образом, практическая деятельность применения единых технологий возможна в различных сферах, рассматриваемый объект может лечь в основу многообразных технологических процессов (военные, космические, транспортные, информационные, телекоммуникационные, высокие технологии, биотехнологии, нанотехнологии и др.), в связи с чем комбинации элементов единой технологии могут быть совершенно разнообразными. Структура единой технологии предполагает сложный состав взаимосвязанных элементов – различных РИДов (охраняемых и неохранных, обязательных и факультативных). В составе единой технологии могут быть объекты авторского права, патентного права или нетрадиционные объекты интеллектуальной собственности, сочетание которых должно обеспечить достижение цели – стать технологической основой практической деятельности (основой технологических процессов). Полагаем, в данном случае установление четких регламентов по структуре входящих в состав единой технологии элементов послужит ненужным сдерживающим фактором использования единой технологии как технологической основы в различных сферах практической деятельности.

BIBILOGRAFIJA

1. Gorodov O.A. O ponjatii, priznakah i perspektivah vnedrenija edinyh tehnologij // Patenty i licenzii. Intellektual'nye prava. 2016. № 4.
2. Kommentarij k chasti chetvertoj Grazhdanskogo kodeksa Rossijskoj Federacii (postatejnyj) [Tekst] / Je.P. Gavrilov, V.I. Eremenko. M.: Jekzamen, 2009. 978 s.
3. Pravo intellektual'noj sobstvennosti: uchebnik / pod red. I.A. Blizneca. M.: Prospekt, 2013. 638 s.
4. Jakovlev E.V. Intellektual'naja sobstvennost': istorija, pravo, jekonomika, upravlenie: monografija. Omsk, Izd-vo: «OmGTU», 2006. 200 s.

¹⁰ Городов О.А. Там же. С. 29.

М.А. МАТВЕЕВА

К вопросу о концептуально-методологических основах теории правотворчества

АННОТАЦИЯ. В статье представлен итог исследования методологических и концептуальных основ современной теории правотворчества. Автор полагает, что только во 2-й половине 20 века данная теория приобретает зримые очертания, обозначаются основные направления и подходы к рассмотрению правотворческой деятельности, которые не потеряли своего значения и в наши дни. В трудах советских правоведов выявлена сущность правотворческой деятельности социалистического государства, раскрыты ее цели, юридическая природа и тенденции осуществления, определившие структуру и стадии правотворческого процесса, освещены дискуссионные вопросы соотношения правотворчества и правообразования, разработаны теоретические основы систематизации и кодификации законодательства, показано значение законотворческой техники для дальнейшего совершенствования данного вида юридической деятельности. Но только сейчас стало возможным воспроизвести теорию правотворчества в актуальном поле общетеоретических исследований как содержащую ценностные установки и базовые идеи, раскрывающие природу правового регулирования в целом, и его современный способ осуществления – правотворчество, в частности, что позволяет научно обосновать концепцию правотворческой политики России на современном этапе.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: правотворчество, нормотворчество, правовое регулирование, правообразование, теория правотворчества.

МАТВЕЕВА МАРИЯ АНДРЕЕВНА – старший преподаватель кафедры «Транспортное право и административное право» ФГБОУ ВО «Российский университет транспорта (МИИТ)» (e-mail: nauka-гаа@mail.ru).

Правотворчество как объект изучения традиционно привлекало внимание правоведов. Научное осмысление правотворческой деятельности давно образует одно из ведущих направлений теоретических исследований, результаты которых объективированы в значительном количестве монографий и диссертаций, многие из которых написаны в последнее время. Во многом это связано с тем, что современный период характеризуется увеличением объема правотворческих работ, расширением круга субъектов правотворчества, использованием разнообразных способов и видов правотворчества (народное правотворчество, санкционирование обычаев, заключение договоров нормативного содержания и т. д.) в целях наилучшего воплощения всего создаваемого правового материала в правовой системе России. В последние годы возросли темпы законодательной деятельности современного Российского государства. Только с мая 1990г. по май 1998г. на федеральном уровне принято

около 900 законов (для примера: за период с 1917 по 1990г. принято около 300 законов)¹. И данный процесс набирает обороты. Так, только за период с 2000г. по 2016г. принято уже более 5 610 федеральных законов². Все это не могло не послужить основанием для глубокого анализа, выявившего потребность в теоретическом осмыслении правотворческой деятельности для дальнейшего определения основных направлений правотворческой политики Российского государства.

Нельзя не заметить, что качество создаваемого нормативного правового материала вызывает серьезные нарекания «потребителей» – адресатов принимаемых законодательных актов. Многих законы имеют системные изъяны и даже юридические дефекты³, вступают в коллизии с действующим законодательством, обнаруживается неравномерность и пробельность правового регулирования и т. д.

В отечественном правоведении констатируется недостаточная методологическая разработанность

1 Статистику законодательного процесса Государственной Думы см.: Статистика законодательного процесса за 2016 год // Государственная Дума: офиц. сайт. URL: <http://www.duma.gov.ru/legislative/statistics/> (дата обращения: 31.07.2016).

2 Сервер органов государственной власти Российской Федерации // URL: <http://www.gov.ru/> (дата обращения: 31.07.2016).

3 См., например, Зуев О.М. Юридически дефектные нормативные правовые акты в системе источников права: дисс. ... к-та юрид. наук. М., 2011. 186 с.

как стратегии правовой политики российского государства по модернизации нашего общества⁴, так и стратегии укрепления правовых основ общественной и государственной жизни. Нередко концептуальный подход подменяется эмпирическим.

Научное осмысление сущности и эффективности правотворчества имеют долгую историю⁵, но говорить о складывании основ теории правотворчества в современном виде ранее второй половины XX в. вряд ли правильно. Полагаем, что в этот период начинается активная научная разработка теоретико-методологических основ правотворчества. В отечественном правоведении началось активное развитие научных исследований в этой области, во многом испытавших на себе влияние одной из этих работ (А.М. Нашиц), что вполне закономерно, так как именно она заложила основы марксистско-ленинского понимания правообразовательных факторов, правотворческого процесса, принципов правотворчества, юридической техники и др. Появляются весьма значимые работы Б.В. Дрейшева, Д.А. Керимова, Д.А. Ковачева, А.В. Мицкевича, А.С. Пиголкина, В.В. Степаняна, Р.О. Халфиной и другие, в которых установлен ряд принципиальных положений, выявивших сущность правотворческой деятельности социалистического государства, раскрывших ее цели, юридическую природу и тенденции осуществления, определивших структуру и стадии правотворческого процесса, освещены дискуссионные вопросы соотношения правотворчества и правообразования, разработаны теоретические основы систематизации и кодификации законодательства, показано значение законотворческой техники для дальнейшего совершенствования данного вида юридической деятельности. Имеющими отношение к правотворчеству могут быть признаны исследования источников (форм выражения) права (С.Л. Зивса, Г. И. Муромцева, Ю.А. Тихомирова, А.Ф. Шебанова), юридической деятельности и правотворчества как одного из ее типов (В.Н. Карташова), юридической процессуальной формы, наличие которой признавалось и в правотворческой деятельности (П.Е. Недбайло,

В.М. Горшенева), соотношения социалистического правосознания и правотворчества (Е.В. Назаренко) Именно тогда в трудах указанных и ряда других исследователей и были заложены концептуально-методологические основы теории правотворчества.

С началом перестройки происходит значительный спад исследовательского интереса к данной проблематике. Однако уже в начале 90-х гг. XX в. в связи с осуществляемыми кардинальными преобразованиями в экономической, социальной и политической сферах, на волне происходившего обновления всей правовой системы нашей страны происходит возрождение интереса к исследованию правотворчества, особенно — в законодательной сфере, где количество и качество законов имеют тенденцию к резкому увеличению, но не к улучшению. Появление многих научных направлений показало, что наряду с традиционными вопросами исследовательский интерес смещается в сторону осмысления концептуальных и методологических оснований теории правотворчества.

Как представляется, в появившихся исследованиях не содержится целостного рассмотрения таковых.

Во время как обоснование научных представлений относительно методологических и концептуальных аспектов современной теории правотворчества призвано способствовать научному осмыслению современных правотворческих процессов. Необходимо раскрыть природу, содержание и социальное предназначение правотворчества; показать его роль в правовой системе общества, что позволит раскрыть основные элементы научной модели концептуальных начал теории правотворчества. При этом настало время такого понимания категории «правотворчества», при котором раскрываются ее методологические возможности. Полагаем, это возможно только если категория «правотворчество» будет представлена в понятийном ряду, образуемом другой категорией — «правовое регулирование». Лишь в этом случае категория «правотворчество» встраивается в логический общетеоретический аппарат, не нарушая его стройную последовательность. Благодаря осуществленному в его рамках сопоставлению понятий правотворчества, правового

4 Стратегии правового развития России: монография/коллектив авторов; под ред. О.Ю. Рыбакова. — 3–2 изд., стер. — М.: ЮСТИЦИЯ, 20016.

5 Липень, С. В. Идеи правотворчества и правореализации в политико-правовой мысли России XIX – начала XX в.: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / С. В. Липень. М., 2013.

регулирования, правообразования, нормотворчества будет возможным воспроизвести теорию правотворчества в актуальном поле общетеоретических исследований как содержащую ценностные установки и базовые идеи, раскрывающие природу правового регулирования в целом, и его современный способ осуществления — правотворчество, в частности, что позволяет научно обосновать концепцию правотворческой политики России на современном этапе.

Двигаясь в обозначенном направлении, необходимо говорить о существовании теории правотворчества как относительно самостоятельного, но методологически зависимого от общей теории государства и права научного феномена, современное состояние которого становится объектом общетеоретического изучения в проведенном исследовании, а открываемые в его рамках закономерности охватывают только специфическую сферу правотворчества и не могут относиться одновременно как к государству, так и к праву. По нашему мнению, теория правотворчества представляет собой систему объективно истинных знаний в форме понятий, категорий, принципов и начал, касающихся правотворчества, которая наиболее полно и последовательно (без логических противоречий) отражает действующие в этой сфере объективные закономерности.

В рамках теории правотворчества (как и в юриспруденции вообще) научные исследования происходят на уровне философии, социологии и догмы права: на первом уровне правотворчество должно рассматриваться как составная часть общественного организма, включенная в естественный процесс общемирового развития и вместе с тем как объект для специального изучения; на уровне социологии права правотворчество анализируется в качестве конкретно-исторического и постоянно развивающегося общественного процесса, детерминированного соответствующим историческим типом общества; и лишь на третьем уровне состоятельно изучение правотворчества с точки зрения специфических особенностей данного общества, исторического этапа его развития и сегодняшних реалий.

Такой подход позволяет обнаружить те концептуальные начала, на которых базируется современная теория правотворчества.

На смену юридическому рационализму, служивше-

му долгое время методологическим основанием для научного осмысления правотворчества, при котором право объяснялось из самого права, как бы оно ни понималось исследователем, а правовое регулирование выводилось из потребностей самой правовой системы, в современных условиях необходимо исходить из динамично развивающихся реалий практики, при котором одним из концептуальных начал теории правотворчества призвана послужить синергетическая парадигма регулятивных процессов в природе и обществе, согласно которой упорядоченность общественных отношений связана с достижением оптимального баланса внешнего регулирования и саморегулирования, с правильным соотношением фактора случайности, необходимости и вероятности в правовой сфере. Одно из начал (и это должен учитывать законодатель) состоит в том, чтобы быть внешним регулятором именно там, где внутренний потенциал саморегулирующейся системы оказывается исчерпанным или недостаточным для стабилизации и порядка. В связи с этим новое звучание приобретает также системный подход, основываясь на котором можно заключить, что правовое регулирование — это открытая подвижная система, целостная и единая, взаимодействующая с природной и социальной средой, а не набор несвязанных структур, не механизм, состоящий из соединенных элементов, приходящий в движение от воли законодателя или государя. Закономерности, присущие юридико-догматической методологии, таким образом, уступают место законам организации открытых систем социальной практики.

Важно не забывать, что правотворчество органично «встроено» в современное правовое регулирование, является целенаправленным обеспечительным социально-правовым процессом по созданию права как одного из необходимых элементов социальной практики. Оно осуществляется не спонтанно и самопроизвольно в порядке нормотворческой самодеятельности участников социального общения (обычно-правовой способ), а осознанно и планомерно (государственно-правотворческий способ). Данное положение может выступать концептуальным началом теории правотворчества, обнаруживаемым на уровне социальной практики. На наш взгляд, нормотворчество — это более объемное явление (чем правотворчество), оно включает не только государственную правотворче-

скую деятельность, но и процесс формирования всех социальных норм в обществе, в котором участвуют различные корпорации, общественные объединения, политические партии, религиозные организации и в ходе которого создаются или закрепляются социальные и правовые основы регулирования – правила поведения в обществе и государстве. Это позволяет исследовать правотворчество в широком социальном контексте⁶.

Поэтому правотворчество как разновидность нормотворчества достаточно успешно раскрывается в качестве завершающего этапа формирования норм права – правообразования, в процессе которого правовые замыслы об упорядочении общественных отношений воплощаются в современную правовую реальность в форме нормативных юридических документов, принятых государством. Методологически и концептуально выверенной представляется идея о том, что в этих документах воплощаются не только общие правила поведения, но и индивидуально-определенные нормы (так называемое ситуационное право⁷), необходимые для регуляции в сложной социальной ситуации.

Полагаем, что наиболее плодотворным концептуальным подходом выступает теоретическое осмыс-

ление правотворчества как социально-юридической деятельности, т.е. осуществляемого в строгих процессуально-правовых рамках с учетом социальных условий вида государственного управления обществом, заключающегося в теоретических (интеллектуальных) и практических (волевых) операциях, осуществляемых субъектом правотворчества на основе познанных объективных закономерностей и согласования интересов различных слоев общества по официальному признанию общеобязательными сложившихся в обществе правила поведения или самостоятельному формулированию таковых (как абстрактно-общих, так и индивидуально-определенных) для урегулирования общественных отношений.

Таковы основные концептуальные начала теории правотворчества, необходимые, на наш взгляд, в современной юриспруденции для научного осмысления этого весьма специфического типа юридической деятельности. Однако это отнюдь не означает, что они заменяют собой сам процесс научного познания реальных правотворческих процессов в России, который только набирает силу, но вполне способен придать ему методологическую направленность и выступить главными общетеоретическими ориентирами для юридической науки и практики.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Зуев О.М. Юридически дефектные нормативные правовые акты в системе источников права: дисс. ... к-та юрид. наук. М., 2011. 186 с.
2. Липень С.В. Идеи правотворчества и правореализации в политико-правовой мысли России XIX — начала XX в.: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2013. 52 с.
3. Проблемы теории права и правореализации: учебник / отв. ред. Л.Т. Бакулина М.: Статут, 2017. 384 с.
4. Стратегии правового развития России: монография / коллектив авторов; под ред. О.Ю. Рыбакова. 3-е изд., стер. М.: ЮСТИЦИЯ, 20016.
5. Шагиева Р.В., Димитров Н.Н. Основы нормотворчества: учебное пособие. М.: РТА, 2013. с.

BIBLIOGRAFIYA

1. Zuev O.M. Juridicheski defektnye normativnye pravovye akty v sisteme istochnikov prava: diss. ... k-ta jurid. nauk. M., 2011. 186 s.
2. Lipen' S.V. Idei pravotvorchestva i pravorealizacii v politiko-pravovoj mysli Rossii XIX — nachala XX v.: avtoref. dis. ... d-ra jurid. nauk. M., 2013. 52 s.
3. Problemy teorii prava i pravorealizacii: uchebnik / отв. ред. L.T. Bakulina M.: Statut, 2017. 384 s.
4. Strategii pravovogo razvitiya Rossii: monografija / kolektiv avtorov; pod red. O.Ju. Rybakova. 3-e izd., ster. M.: JuSTICIJa, 20016.
5. Shagieva R.V., Dimitrov N.N. Osnovy normotvorchestva: uchebnoe posobie. M.: RTA, 2013. s.

6 Шагиева Р.В., Димитров Н.Н. Основы нормотворчества: учебное пособие. М.: РТА, 2013. С. 41.

7 Проблемы теории права и правореализации: учебник / Отв. ред. Л.Т. Бакулина М.: Статут, 2017. С. 281, 283.

А.М. РОМАНЕНКО

Об уголовной ответственности в Канаде за деяния, связанные с опасной эксплуатацией транспортных средств

АННОТАЦИЯ. Объектом исследования стали общественные отношения, обеспечивающие безопасность дорожного движения в Канаде. Предметом исследования стали федеральные и местные акты, предусматривающие уголовную ответственность за деяния, связанные с опасной эксплуатацией транспортных средств, судебная практика Канады, а также российское уголовное законодательство. В качестве методологической базы автором был выбран компаративный метод. В ходе исследования было проведено сопоставление, правовых институтов, предусматривающих ответственность за деяния, связанные с опасной эксплуатацией транспортных средств в Канаде с соответствующими институтами российского права.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: транспорт, нарушения, безопасность эксплуатации, опасное вождение, уголовная ответственность, Канада.

РОМАНЕНКО АННА МИХАЙЛОВНА – аспирант кафедры Уголовного права, уголовного процесса и криминалистики Юридического института РУДН (e-mail: ugolovnoe_pravo@list.ru).

Опасное вождение, как преступное поведение (система действий), создает серьезную угрозу безопасности других участников дорожного движения. Такое поведение обычно характеризуется как управление транспортным средством без должного внимания и предусмотрительности, существенное отклонение от разумного, общепринятого стиля вождения в данной конкретной ситуации.

Несмотря на общую генетическую природу, правовая регламентация отношений, складывающихся в транспортной сфере, имеет в Канаде свою специфику. Транспортное законодательство подразделяется на федеральное и на провинциальное. При назначении наказания в Канаде за опасное вождение учитываются как смягчающие, так и отягчающие обстоятельства. Помимо указанных непосредственно в уголовном законе существенное влияние на размер наказания влияют позиция обвинения, основанная на рекомендациях Генеральной прокуратуры, а также основные прецеденты канадской судебной практики.

К федеральным законам относится УК Канады, предусматривающий ответственность за транспортные преступления. УК Канады 1985 года содержит специальную главу о криминальных нарушениях на транспорте. При этом канадский законодатель не предусмотрел специальных норм об ответственности за нарушения закона на отдельных видах транспорта, поэтому норма, являющаяся точным аналогом ст. 264

УК РФ, в канадском УК отсутствует. В то же время в закон включены преступления, связанные только с нарушением правил безопасности дорожного движения, с эксплуатацией и управлением транспортными средствами, которые российскому законодательству не известны.

Канадский законодатель предусмотрел уголовную ответственность за опасную эксплуатацию транспортных средств (опасное вождение) в ст. 249(1) УК Канады. Согласно положениям этой нормы, лицо совершает преступление, если создает опасную ситуацию, управляя транспортным средством без учета погодных условий, времени, качества дороги, особенностей места и напряженности движения, а также состояния автомобиля и его мощности, хотя в этот момент следовало бы ожидать от него более разумного и осторожного поведения на дороге.

Для привлечения виновного к ответственности за рассматриваемое деяние необходимо установить обязательные его признаки.

Во-первых, преступление совершается с использованием средства повышенной опасности – транспортного средства. Понятие транспортного средства приведено в Законе об автомобильном транспорте (The Motor Vehicle Act 1989), Законе о движении по государственным дорогам 1985 года (The Government Property Traffic Act 1985), Законе об автотранспортных средствах 1985 года (The Motor Vehicle Transport

Акт 1985), Уголовном Кодексе Канады, провинциальных законах и правилах дорожного движения.

Канадский законодатель не относит к транспортным средствам в общепринятом смысле миниатюрные автомобили, вездеходы на воздушной подушке, мини-велосипеды, карты (спортивные автомобили особо малого класса), транспортные средства, предназначенные исключительно или главным образом для перемещения по льду или снегу (ст. 11 The Motor Vehicle Act 1989) и запретил их регистрацию в качестве транспортного средства и движение по общественным дорогам.

В то же время запрет на движение по общественным дорогам этих транспортных средств не означает, что они не могут быть предметом опасного вождения. Судебная практика, трактует положения ст. 11 The Motor Vehicle Act 1989 с позиции разумности и признания действий лица преступными в случаях, когда угрозу создают какие-либо из вышеназванных устройств¹.

Некоторые новые виды транспортных средств, не признаваемые таковыми законом, тем не менее создают проблемы для своих владельцев. Двухколесное средство передвижения, называемое в России самокатом (в Канаде – self-balancing scooter), запрещено использовать под угрозой наказания на тротуарах и проезжей части. Отвечая на вопрос владельцев, где эти средства могут перемещаться, консультанты из прокуратуры предлагают кататься на них в частных владениях, поскольку отсутствует легальные рекомендации их использования, и пользоваться при этом защитной одеждой². Таким образом, неурегулированность на уровне нормы права вопроса об использовании отдельных средств передвижения, существенно ограничивает право законного пользования ими. Однако более важно другое, не может быть однозначно решен вопрос о квалификации опасных действий, совершаемых с помощью таких средств, если это происходит на дорогах общего пользования.

Объективная сторона преступления – опасного вождения – выражена в перемещении водителя с нарушением установленных правил дорожного дви-

жения по общественным дорогам, к которым относятся шоссе, мосты, тоннели, провинциальные трассы, скоростные трассы и другие части территории, движение по которым регулируется и направляется официальными дорожными знаками и светофорами. Уголовная ответственность исключается, если движение осуществляется по частным владениям, к которым закрыт доступ общественности. В таких случаях при смертельных авариях преступление квалифицируется как непреднамеренное убийство в результате грубо неосторожных действий виновного.

Подобная уголовно-правовая оценка канадского правоприменителя, узко трактующего норму об ответственности за опасное вождение с учетом места совершения деяния и специфичности нарушения, посягающего на особую группу общественных отношений, в целом отвечает идее законности и верно отражает суть совершенного преступления.

Следует заметить, что подобным образом схожие ситуации до недавнего времени предлагал оценивать и российский суд. Так, в п. 4 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 9 декабря 2008г. №25 «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с нарушением правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств, а также с их неправомерным завладением без цели хищения» отмечалось, что действия водителя транспортного средства, повлекшие указанные в статье 264 УК РФ последствия не в результате нарушения правил дорожного движения или эксплуатации транспортных средств, а в результате управления автотранспортным средством вне дороги, должны квалифицироваться в зависимости от наступивших последствий и формы вины по соответствующим статьям Уголовного кодекса Российской Федерации, предусматривающим ответственность за преступления против личности. Однако в мае 2016г. эта позиция высшей судебной инстанции России была существенно образом изменена. Теперь, учитывая новую редакцию п. 4 указанного постановления, выходит, что причиненные в результате управления транспортным средством вне дороги тяжкие последствия, по-видимому, должны оцениваться как транспортное

1 Burns v Currell (1963) 2 All ER 297; DPP v Saddington, Times 1.11.2000, QBD; DPP v King (2008) EWHC 447 (Admin).

2 The Federal Prosecution Service Deskbook: URL: <http://www.ppsc-sppc.gc.ca/eng/fps-sfp/fpd/ch27.html>.

преступление, что, представляется не вполне правильным, поскольку такие действия не нарушают непосредственно правил дорожного движения, определяющих дорогу и движение по ней (п. 1.2 ПДД).

В канадской судебной практике опасным вождением признается превышение скорости более чем на пятьдесят километров, вождение в период установленного судом запрета на эксплуатацию транспортного средства, управление автомобилем начинающим водителем без обязательного сопровождения квалифицированного водителя, управление автомобилем во время суток, запрещенное для вождения начинающими водителями, игнорирование требований к допустимому для начинающих водителей месту движения.

К опасному вождению также относят и трюкачество на дороге: вождение автомобиля лицом, не находящимся на водительском сиденье, управление автомобилем с пассажиром в багажнике, вождение автомобиля на двух колесах или мотоцикла – на одном, резкие остановки и замедление скорости, создающие помехи другим водителям, игнорирование предупреждений пассажиров о недопустимости опасного вождения, чтение за рулем, несоблюдение дистанции между транспортными средствами, использование ручного мобильного телефона или другого электронного оборудования, когда водитель пишет или читает текстовые сообщения, задает нужные параметры электронному оборудованию³.

Российский законодатель большую часть подобных действий признает административными правонарушениями в сфере безопасности дорожного движения, что с учетом повышенной опасности подобных действий и получившей в последнее время широкой распространенности, вряд ли справедливо.

Содержащими признаки преступного опасного вождения признаются и такие ситуации, когда лицо находится в плохом физическом состоянии, вызванном болезнью, бессонницей, приемом лекарств, в результате чего у него возникают сложности с управлением автомобилем (ослабленное зрение, гипс на руке

или ноге), либо, если водитель сознательно лишает себя адекватного отдыха перед тем, как сесть за руль.

Безусловно опасным признается вождение автомобиля без прав либо при дисквалификации водителя. Подлежат уголовной ответственности и такие ситуации, когда лицо садится за руль неисправного автомобиля, осуществляет опасные маневры (например, не снижает скорость в районе школы или жилых домов, проехал на перекрестке на запрещающий сигнал светофора, не заметил такси, с которым произошло столкновение, нажал акселератор вместо тормоза, не уступил дорогу, проехал по переходу при запрещающем сигнале светофора и т.д.)⁴. Сложно дать полный перечень способов опасного вождения, встречающиеся в судебной практике.

В деле *R. v. O'Reilly* (1979) суд подчеркнул, что показания радарного устройства, используемого для определения скорости движения транспорта, не могут служить основанием для признания наличия опасного вождения, если отсутствуют доказательства того, что радар перед его применением был надлежащим образом испытан лицом, имеющим соответствующий опыт и подготовку⁵.

В другом деле (*R. v. Cook* (1994)), напротив, апелляционный суд счел доказанным факт опасного вождения, хотя в радаре использовались не сертифицированные детали, и его показания были признаны ошибочными. По мнению суда, при превышении предельно допустимой скорости движения автомобиля более чем на 50 миль в час, это обстоятельство было очевидно для сотрудников полиции и не нуждалось в иных доказательствах⁶.

Санкция за нарушение режима безопасного движения предполагает, что за такое преступление может быть назначено наказание в виде лишения свободы на срок не свыше пяти лет.

Опасное вождение автомобиля, повлекшее причинение вреда здоровью, признается значительно более опасным деянием, чем опасное вождение, не влекущее последствий для здоровья. За такое преступ-

3 *R v Payne* (2007) EWCA Crim 157.

4 Att.Gens Reference No 32 of 2001 (2002) 1 Cr.App.R; Att.Gens Reference No 4 of 2000 EWCA Crim 780; Att.Gens Reference No.76 of 2002 (Hodges) (2003) 1 Cr.App.R.

5 *R. v O'Reilly* (1979) 3 MVR 228.

6 *R. v. Cook* (1994) 2 MVR (3d) 281.

пление лицо подлежит наказанию в виде тюремного заключения на срок до десяти лет (ст. 249 (3)(1) УК). В случае причинения смерти – УК Канады предусмотрено тюремное заключение на срок не более четырнадцати лет (ст. 249 (4)(1) УК).

Следует отметить, что непосредственно в законе степень тяжести вреда здоровью, которая может быть причинена в результате нарушения правил дорожного движения, не определена. Однако в УК Канады применяется такой термин, как «телесные повреждения». Они определены в законе (ст. 2 УК Канады) как любая боль или травма, которые влияют на здоровье и комфорт человека, и это больше, чем просто недомогание. Наступление смерти вменяется виновному в вину, если смерть наступила в течение месяца после аварии.

В квалифицированных видах опасного вождения существенное значение имеет причинность. Необходимо установить, в результате чего наступили последствия, как это взаимосвязано с нарушением правил дорожного движения. Отсутствие страховки, управление автомобилем без водительских прав сами по себе не связаны с причиненным вредом. В руководстве Генеральной прокуратуры для государственных обвинителей подчеркивается, что они должны предпринять меры для установления причинности. В противном случае приговор суда нельзя будет назвать справедливым.

В этом отношении подход канадского и российского правоприменителей полностью совпадают.

Судебная практика свидетельствует, что зачастую при причинении смерти потерпевшему уровень и навыки вождения виновного находятся существенно ниже общепринятых стандартов. Однако далеко не всегда именно это обстоятельство становится главной причиной смерти.

Нередко случается, что лицо совершает одновременно несколько нарушений в процессе управления автомобилем. Однако в качестве причины наступления последствий может быть признано лишь одно из них. Таким образом, лишь одно правонарушение

лица и является основанием для его осуждения за опасное вождение.

Следует отметить, что в Канаде не часто, но допускается использование альтернативной квалификации содеянного. При возникновении сложности с установлением причинности жюри может обратиться к альтернативному деянию – непредумышленному убийству, которое ранее выступало общей нормой для квалификации транспортных преступлений, повлекших человеческие жертвы. В отличие от предумышленного убийства, требующего установления злостности, непредумышленное убийство происходит случайно, являясь результатом преступной небрежности – как она понимается в судебной практике при юридической оценке автомобильных аварий с летальным исходом⁷.

В последнее время в странах общего права, в руководствах для обвинителей по делам о транспортных преступлениях, сопряженных с причинением смерти, вопросы ответственности лиц, ставших виновниками гибели родственников или друзей, имеют определенные особенности. В таких случаях прокуроры, исходя из гуманитарных соображений, не предъявляют обвинения виновникам аварий, если придут к выводу на основании анализа всех обстоятельств дела, что эти лица, уже пострадавшие от потери близких им людей, не представляют значительную опасность для общества, хотя доказательств их виновности достаточно для судебного преследования. Если есть основания полагать, что лицо представляет постоянную опасность для других участников дорожного движения, например, длительное время выполняет действия, образующие опасное вождение, водит автомобиль без страховки, ранее лишился права на управление автомобилем, водит транспортное средство без прав, то оно обычно несет уголовную ответственность за преступление⁸.

Имеется своя специфика уголовно-правовой оценки и в тех случаях, когда происходит нарушение транспортного законодательства, обычно оцениваемое как опасное вождение, совершаемое при

7 Barnhorst, Sherrie-1948 and Richard Barnhorst, *Criminal Law and the Canadian Criminal Code*, 3rd ed., Toronto: McGraw-Hill Ryerson, 1996, xxxii, p 414; P. Burns, P. and R. S. Reid «Attempted Murder – Specific Intent to Kill – Recklessness – Constructive Malice: Lajoie v. The Queen», (1973) 8 *University of British Columbia Law Review* p. 364–374.

8 R v Daltrey Roger Pearson (2008) EWCA Crim 3135.

выполнении служебных обязанностей или в чрезвычайных ситуациях. Отправной точкой в таких делах является нецелесообразность уголовного преследования по соображениям общественного интереса, если полицейские, бригады скорой помощи, пожарные, нарушают правила дорожного движения, направляясь на экстренный вызов. Каждый такой случай рассматривается отдельно с учетом следующих аспектов: характер чрезвычайной ситуации, восприятие ее неотложности и срочности водителем, согласованность поведения лица с инструкциями и обычной практикой конкретной службы оказания экстренной помощи, степень вины водителя, наличие ранее дисциплинарных нарушений, манера вождения автомобиля, отчеты полиции об аварии и др.

Общее право рассматривает все преступления, как поведение, запрещенное законом и создающее угрозу для общества, действия, направленные против общепризнанных моральных стандартов⁹. Опасность того или иного поведения для интересов общества положена в основу его криминализации. Канадское правительство в декабре 2006 года приняло поправки к Уголовному кодексу, касающиеся уличных гонок.

В Уголовный кодекс были включены новые преступления, и изменена редакция нескольких ранее содержащихся в законе деяний. Законодатель ввел запрет на следующие действия:

а) Опасная эксплуатация автомобиля в процессе уличных гонок – ст. 249.4(1).

б) Опасная эксплуатация автомобиля в процессе уличных гонок, повлекшая причинение вреда здоровью – ст. 249.4(3).

в) Опасная эксплуатация автомобиля в процессе уличных гонок, повлекшая причинение смерти – ст. 249.4(4).

Новая редакция норм об ответственности за преступную халатность во время уличных гонок, повлекшую причинение вреда здоровью (ст. 249.2), и преступную небрежность во время уличных гонок,

повлекшую причинение смерти (ст. 249.3), дополнена указанием на время и место совершения преступления.

Новый закон ужесточил ответственность за участие в стрит-рейсинге. Максимальные сроки наказания в виде лишения свободы за опасную эксплуатацию транспорта, сопряженную по преступной халатности с причинением вреда здоровью, и опасное вождение с причинением смерти вследствие преступной халатности, были увеличены с десяти до четырнадцати лет и с четырнадцати лет до пожизненного заключения соответственно. За преступления, предусмотренные ст. 249.4(3) и ст. 249.4(4) УК, санкции аналогичны установленным за преступную халатность.

В ст. 2 УК Канады дается понятие стрит-рейсинга. Уличные гонки определяются, как управление как минимум одним транспортным средством в гонке с другим автомобилем на улице, дороге, шоссе или в другом общественном месте. Отсюда следуют основные признаки стрит-рейсинга:

а) управление автомобилем в гонке, в которой участвует, по крайней мере, еще один автомобиль-конкурент,¹⁰ но к стрит-рейсингу не относится гонки на время, в котором участвует один автомобиль;

б) движение автомобилей по улице, дороге, шоссе или в другом общественном месте, причем, в это понятие входят мосты и тоннели, пересекающие дороги общего доступа, промышленные зоны, парковки¹¹;

в) применительно к уголовному закону Канады (ст. 2 УК Канады), автомобиль означает самоходное или управляемое любым способом, кроме мышечной силы, транспортное средство, за исключением железнодорожного оборудования, в силу чего этим термином охватываются снегоходы, мотоциклы, вездеходы, специальные транспортные средства, поэтому как гонки могут рассматриваться также соревнования водителей мотоциклов или снегоходов¹²;

г) правила о запрете уличных гонок распространяются не только на их непосредственных участников,

9 Legislative Policy and “Two-Sided” crimes: Some Elements of a pluridimensional theory of the criminal law. University of Ottawa, 2002. С.13.

10 Этим канадское определения гонок отличаются от содержащегося в американском законодательстве. Так, в Калифорнии понятие гонки включает в себя также движение одного автомобиля с существенным превышением скорости в общественном месте. – Kenneth J. Peak and Ronald W. Glensor, Street Racing, Problem-Oriented Guides for Police (PDF) – Problem-Specific Guides Series, No. 28, US Department of Justice, December 2004, p. 21.

11 R. v. Tang, 2001 BCPC 62 (BC Prov. Ct.), para. 43.

но также на зрителей или организаторов, ответственность которых наступает за соучастие в этих преступлениях;

д) гонки могут быть как импровизированными, спонтанными, так и хорошо организованными.

Квалифицировать, как уличные гонки, значительное превышение скорости нескольких автомобилей достаточно сложно. Однако суды в ряде дел определили основные признаки, совокупность которых свидетельствует о совершении именно этих преступлений: а) наличие двух и более транспортных средств, б) скорость движения, значительно превышающая установленную для данной трассы, в) высокий уровень опасности осуществляемых маневров и др.¹²

В новой редакции закон предусматривает повышение максимального срока наказания, как правило, строго наказываются лишь лица, совершившие преступления при отягчающих обстоятельствах, с несколькими жертвами и причинением существенного вреда. За транспортные преступления в Канаде широко применяется условное осуждение, и нередко судебные приговоры за резонансные преступления вызывают критику судей со стороны общественности и средств массовой информации.

Эффективность введения закона за прошедшие годы не оценена. Пока не очевидно, что благодаря уголовно-правовым мерам удалось заметно снизить

количество незаконных гонок, однако принятие закона привнесло определенные положительные моменты, которые могут оказать существенное предупредительное воздействие.

Во-первых, законодательство позволило полиции немедленно изымать транспортное средство у лица, подозреваемого в участии в гонках. Во-вторых, участие в гонках может повлечь получение десяти дополнительных штрафных баллов, что ведет к приостановлению водительской лицензии и значительному удорожанию страхования автомобиля или отказу от продолжения контракта. Поскольку страхование автотранспорта обязательно, а рост его стоимости значителен, на лицо таким образом возлагаются дополнительные штрафные санкции. В-третьих, страховые компании имеют право отказаться от страховых выплат за ущерб, причиненный в результате аварии. В-четвертых, организаторы и зрители могут быть привлечены к уголовной ответственности за подстрекательство или пособничество в совершении преступления, предусмотренного ст.249.4 УК Канады. Таким образом, возможность привлечения к уголовной ответственности «широкой общественности» за участие в незаконных действиях должна выступать эффективным средством превенции и снижению интереса к опасному вождению.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Barnhorst, Sherrie-1948 and Richard Barnhorst, *Criminal Law and the Canadian Criminal Code*, 3rd ed., Toronto: McGraw-Hill Ryerson, 1996, XXXII.
2. Burns P., and R. S. Reid "Attempted Murder – Specific Intent to Kill – Recklessness – Constructive Malice: Lajoie v. The Queen", (1973) 8 *University of British Columbia Law Review*.
3. Kenneth J. Peak and Ronald W. Glensor, *Street Racing, Problem-Oriented Guides for Police (PDF) – Problem-Specific Guides Series, № 28*, US Department of Justice, December 2004.
4. *Legislative Policy and "Two-Sided" crimes: Some Elements of a pluridimensional theory of the criminal law*. University of Ottawa, 2002.
5. Roach K., *Criminal Law*, 4th ed.- Montreal, 2009.
6. *Towards a Clear and Just Criminal Law: A Criminal Reports Forum*, Scarborough (Ontario): Carswell, ThomsonProfessional Publishing, 1999.

BIBLIOGRAFIJA

1. Barnhorst, Sherrie-1948 and Richard Barnhorst, *Criminal Law and the Canadian Criminal Code*, 3rd ed., Toronto: McGraw-Hill Ryerson, 1996, XXXII.
2. Burns P., and R. S. Reid "Attempted Murder – Specific Intent to Kill – Recklessness – Constructive Malice: Lajoie v. The Queen", (1973) 8 *University of British Columbia Law Review*.
3. Kenneth J. Peak and Ronald W. Glensor, *Street Racing, Problem-Oriented Guides for Police (PDF) – Problem-Specific Guides Series, № 28*, US Department of Justice, December 2004.
4. *Legislative Policy and "Two-Sided" crimes: Some Elements of a pluridimensional theory of the criminal law*. University of Ottawa, 2002.
5. Roach K., *Criminal Law*, 4th ed.- Montreal, 2009.
6. *Towards a Clear and Just Criminal Law: A Criminal Reports Forum*, Scarborough (Ontario): Carswell, ThomsonProfessional Publishing, 1999.

¹² R. v. Bossé, 2005 CarswellQue 1008, para. 48.

¹³ R v Machado, 2010 ONSC 277; R v Gould, 2012 ABCA 339 (CanLII).

Г.З. САНАКОЕВ

Послания Президента Российской Федерации как источник конституционного права

АННОТАЦИЯ. Статья посвящена анализу Посланий Президента РФ как источников конституционного права. Подчеркивается, что этот источник носит особый характер и не является нормативным правовым. В то же время, отмечается, что содержание посланий Президента РФ определяет в дальнейшем процесс правотворчества и моделирует конституционно-правовые нормы.

До настоящего времени как отмечает автор в системе права России законодательно не урегулирована юридическая сила и степень обязательности посланий президента. Оказываемое влияние содержания посланий президента РФ велико не только на всю систему государственной власти, включая, прежде всего, законодательный орган, но и на общественное мнение в стране. При этом если рассматривать идеологическую сторону, то характер послания является основанием для действий государственной власти, сопряженных с мнением Президента Российской Федерации и становятся основными ценностями всего российского общества.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: источник права, государство, власть, послание, президент, органы государственной власти, конституционное право.

САНАКОЕВ ГЕОРГИЙ ЗАУРОВИЧ – аспирант Института государственной службы и управления Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации (e-mail: nauka-raa@mail.ru).

Источники конституционного права облачают конституционные нормы в определенные формы, и посредством их происходит «движение» конституционных норм, т.е. они могут создаваться, изменяться и отменяться. Источники конституционного права весьма разнообразны. Их многообразие объясняется тем, что субъектами конституционного правотворчества являются многие государственные органы. Это разнообразие источников конституционного права позволяет давать ученым различную классификацию¹.

Акты Президента Российской Федерации составляют часть источников конституционного права России. Свообразным источником конституционного права являются ежегодные Послания Президента Российской Федерации. Институт послания предусмотрен в п. «е» ст. 84 Конституции РФ и содержит обращение о положении в стране, об основных направлениях внутренней и внешней политики государства. Закон не определяет правовую природу Посланий Президента РФ. С одной стороны, они носят обязательный характер,

т.к. в них определяются основные направления внутренней и внешней политики Российского государства и намечаются стратегические цели и тактические задачи правовой политики в целом. Также в своем Послании Президент РФ дает общие установки и конкретные поручения. С другой стороны, Послание не входит в систему нормативных правовых актов, не должно противоречить Конституции РФ и законам, принимаемым Федеральным Собранием.

Применительно к деятельности правительства, министерств, других структур исполнительной власти положения Послания, безусловно, подлежат выполнению. Учитывая тот факт, что Послания президента адресованы парламенту, следует отметить то, что в нем должна идти речь и о взгляде президента на деятельность законодательной власти по принятию законов, на ее основные направления и приоритеты. Мнение президента по этому вопросу, как предполагается, не только должно быть учтено Федеральным Собранием, но и стать предметом обсуждения в ближайшее время. На

¹ Мамитова Н.В. Совершенствование конституционных основ системы и деятельности федеральных органов государственной власти: анализ современного законодательства. // Проблемы в российском законодательстве. 2014. №5. С. 10–15.

практике все так и происходит и, более того, часто президент в Послании становится инициатором или источником правотворческой деятельности парламента.

Подтверждением того факта, что Послание президента является источником конституционного права, на основании которого появляются правовые нормы, стал Указ Президента РФ от 25.05.2011 года № 657 «О мониторинге правоприменения в Российской Федерации».

Положение, которое гласит о комплексной и плановой деятельности по сбору, обобщению, анализу и оценке информации для обеспечения принятия (издания), изменения или признания утратившими силу (отмены), нормативных правовых актов Российской Федерации – в случаях, предусмотренных ежегодными Посланиями Президента Российской Федерации Федеральному Собранию Российской Федерации, иными программными документами, поручениями Президента Российской Федерации и Правительства Российской Федерации, основными направлениями деятельности Правительства Российской Федерации на соответствующий период и программами социально-экономического развития государства. То есть документами, не обладающими всеми признаками нормативного акта.²

Исходя из ч. 3 ст. 90 Конституции, указы и распоряжения президента не должны противоречить не только Конституции Российской Федерации, но и федеральным законам. Из этого следует, что нормативные акты президента носят подзаконный характер, они занимают подчиненное по отношению к законам место в иерархии нормативных правовых актов, в системе права Российской Федерации. Но в то же время Послания президента, непосредственно воздействуют на закон, изменяя его, в том числе и главный документа страны – конституцию.

Так, например, 5 ноября 2008 года в своем

Послании Президент РФ Медведев Д.А. предложил внести в Конституцию РФ изменения по увеличению сроков полномочий Президента Российской Федерации с 4 до 6 лет и созыва Государственной Думы с 4 до 5 лет. Кроме этого, он предложил обязать Правительство Российской Федерации выступать с ежегодным отчетом о результатах его деятельности, в том числе по вопросам, поставленным Государственной Думой. Данные предложения обрели форму права путем включения их в Конституцию РФ через процедуру принятия федерального конституционного закона.

Рассмотрим Постановление Конституционного Суда РФ от 15.04.2014 № 11–П «По делу о проверке конституционности пункта 1 статьи 65 Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации»,³ в связи с запросом Законодательного собрания Владимирской области. Основанием к рассмотрению дела явилась обнаружившаяся неопределенность в вопросе о том, соответствуют ли Конституции Российской Федерации оспариваемые в запросе законоположения. То есть ряд избирателей, которые по уважительным причинам будут отсутствовать по месту своего жительства в день голосования, полностью лишаются возможности проголосовать досрочно на выборах. Вместе с тем институт досрочного голосования как таковой сохранился в том же федеральном законе и предусматривает возможность использования досрочного голосования при проведении выборов различного уровня и референдумов. Ссылаясь на конституционное право граждан избирать и быть избранными, право участия в референдуме, Международный пакт о гражданских и политических правах, Всеобщую декларацию прав человека, Европейскую хартию местного самоуправления и другие международные документы, Конституционный Суд

2 О мониторинге правоприменения в Российской Федерации: Указ Президента РФ от 20.05.2011 № 657 (ред. от 25.07.2014) (вместе с «Положением о мониторинге правоприменения в Российской Федерации») // <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=166289>.

3 Постановление Конституционного Суда РФ от 15.04.2014 № 11–П // <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=161829>.

Российской Федерации постановил признать данный пункт не соответствующим Конституции Российской Федерации.

Наибольший интерес вызывает предыстория появления избирательных ограничений в данном законе, а источник их появления – Послание Президента РФ Федеральному собранию РФ от 12 ноября 2009 года. Совершенно уместным тогда казался высказанный на основе анализа злоупотреблений избирательными правами при досрочном голосовании призыв Президента «пора, наконец, навести порядок с досрочным голосованием на местных выборах. Законы о выборах Президента и депутатов Государственной Думы строго ограничивают сроки этой процедуры и четко определяют, в каких случаях она используется. Взяв именно эти нормы за основу, нужно продолжить корректировку федерального и регионального законодательства»⁴. Результатом явилось внесение в парламент законопроекта, принятого весной 2010 года в том виде, в котором он (уже как закон) был оспорен в 2014 году. Если проанализировать выступление на заседании представителей всех парламентских партий, то можно констатировать, что вопрос об ограничении досрочного голосования рассмотрен под общее одобрение парламентариев и, соответственно, общества в целом.⁵

До настоящего времени в системе права России

законодательно не урегулирована юридическая сила и степень обязательности посланий президента. Оказываемое влияние содержания Посланий Президента РФ велико не только на всю систему государственной власти, включая, прежде всего, законодательный орган, но и на общественное мнение в стране. При этом если рассматривать идеологическую сторону, то характер Послания является основанием для действий государственной власти, сопряженных с мнением Президента Российской Федерации и становятся основными ценностями всего российского общества.

Анализируя историю и современную ситуацию, можно с уверенностью констатировать, что институт Послания Президента значительно возрос и превратился из отчета в документ, служащий в Российской Федерации важнейшим ориентиром в дальнейшей жизни страны. А факты прямого влияния Послания на нормативные правовые акты создают своего рода прецедент. Из этого следует предположение, что роль Посланий президента в правовой сфере государства станет еще выше, если придать им законодательно закреплённую правовую форму.

Исследование таких правовых коллизий лишь подтверждают многообразие источников и форм конституционного права, регулирующих общественные отношения.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Авак'ян С.А. Конституционное право России: избранные статьи. 2010-2016. Махачкала: Изд-во ДГУ, М.: Изд-во Проспект, 2016, 501 с.
2. Бошно С.В. Правотворчество: путь от источника к форме права. М.: Изд-во РАГС, 2002. 102 с.
3. Мамитова Н.В. Совершенствование конституционных основ системы и деятельности федеральных органов государственной власти: анализ современного законодательства // Пробелы в российском законодательстве. №5. 2014.
4. Чепус А.В. Парламентская ответственность правительства Российской Федерации: современное состояние и перспективы. М.: Изд-во «НБ-Медиа», 2014. 440 с.

BIBLIOGRAPHY

1. Avak'jan S.A. Konstitucionnoe pravo Rossii: izbrannye stat'i. 2010-2016. Mahachkala: Izd-vo DGU, M.: Izd-vo Prospekt, 2016, 501 s.
2. Boshno S.V. Pravotvorchestvo: put' ot istochnika k forme prava. M.: Izd-vo RAGS, 2002. 102 s.
3. Mamitova N.V. Sovershenstvovanie konstitucionnyh osnov sistemy i dejatel'nosti federal'nyh organov gosudarstvennoj vlasti: analiz sovremennogo zakonodatel'stva // Probely v rossijskom zakonodatel'stve. №5. 2014.
4. Chepus A.V. Parlamentskaja otvetstvennost' pravitel'stva Rossijskoj Federacii: sovremennoe sostojanie i perspektivy. M.: Izd-vo «NB-Media», 2014. 440 s.

4 Послание Президента Российской Федерации Федеральному Собранию Российской Федерации 12 ноября 2009 года // <http://www.kremlin.ru/transcripts/5979>.

5 Стенограмма заседания Государственной Думы Российской Федерации от 14 мая 2010г., № 163 (1136) / <http://transcript.duma.gov.ru/node/125/>.

Рецензия на монографию Н.Н. Косаренко «Налоговые споры. Способы защиты налогоплательщиков»

(М.: Издательство «РУСАЙНС». 2017. 166 с.)

ФИЛИППЕНКОВА ОЛЕСЯ ГЕННАДЬЕВНА – старший преподаватель кафедры государственно-правовых и уголовно-правовых дисциплин Российского экономического университета им. Г.В. Плеханова.

В условиях реформирования российской налоговой системы актуальной проблемой становится вопрос урегулирования взаимоотношений между налогоплательщиками и налоговыми органами как субъектами налогового контроля. В последние годы государство в рамках осуществления налоговой реформы активно совершенствовало систему налогового администрирования. Приоритет в этом направлении на разрешение налоговых споров был сделан на досудебные механизмы.

Актуальность монографии кандидата юридических наук доцента Н.Н. Косаренко обусловлена рядом причин. Одна из них – это несовершенство самого законодательства о налогах и сборах, приводящим к возникновению налоговых споров как в судебном порядке, так и административном.

Говоря о налоговом споре как о налоговом правоотношении, в работе отмечается, что эти общественные отношения могут иметь различные интересы сторон, в основе которых лежит и разная юридическая природа. Так, требования к должностным лицам налоговых органов устанавливаются нормами публичного права, а отношения юридического лица по поводу извлечения прибыли носят исключительно частно-правовой характер.

Налоговый кодекс РФ предусматривает в ряде случаев право каждого лица на право обжаловать акты налоговых органов ненормативного характера, если по мнению этого лица такие акты, действия или бездействия нарушают его права (ст. 137 НК РФ).

Нормативные правовые акты налоговых органов могут быть обжалованы в административном либо судебном порядке.

Представленная на суд читателя монография Косаренко Н.Н. посвящена анализу способов защиты налогоплательщика в Российской Федерации. Автор дает правовой анализ концепции развития досудебного урегулирования налоговых споров. Особое место отведено рассмотрению процедур обжалования жалоб налогоплательщиков налоговыми органами. Стоит согласиться с автором, что

современные тенденции создания эффективного правового механизма досудебного разрешения налоговых споров предусматривают совершенствование порядка разрешения (рассмотрения) налоговых споров на досудебном уровне, включая разработку взаимосогласительных процедур, обеспечивающих добровольное сотрудничество сторон спора с учетом интересов как государства, так и налогоплательщика.

Вместе с тем в монографии затронуты актуальные проблемы

механизма защиты прав налогоплательщиков в зарубежных странах.

Вышедшая в свет монография Н.Н. Косаренко «Налоговые споры. Способы защиты прав налогоплательщиков» будет полезна и найдет своего читателя среди научных работников, преподавателей, аспирантов, магистров, юристов, а также всех, кто интересуется проблемами гражданского права.



Хроника

6 октября в Октябрьском зале Дома союзов состоялась конференция «Судебное представительство в Российской Федерации». Активное участие в работе конференции приняли преподаватели и сотрудники Российской академии адвокатуры и нотариата.

Организаторами мероприятия выступили Федеральная палата адвокатов РФ (ФПА РФ), Федеральный союз адвокатов, Гильдия российских адвокатов, Международная ассоциация русскоязычных адвокатов, Палата патентных поверенных, Объединение практикующих юристов России (ОПЮР). В работе конференции приняли участие более 400 представителей различных юридических профессий: адвокаты, нотариусы, патентные поверенные, практикующие юристы без адвокатского статуса, ученые-правоведы.

Одной из главных тем конференции стала проблема неурегулированности сферы юридической помощи в России, решение которой под разными предложениями откладывается годами. Между тем она напрямую связана с правами граждан на получение квалифицированной юридической помощи.

О путях решения этой проблемы говорили заместитель министра юстиции РФ Денис Новак, президент ФПА РФ Юрий Пилипенко, председатель Республиканской коллегии адвокатов Республики Беларусь Виктор Чайчиц, первый вице-президент ФПА РФ Евгений Семеняко, председатель комиссии Общественной палаты РФ по общественному контролю и взаимодействию с общественными советами Владислав Гриб, президент Федерального союза адвокатов России Алексей Галоганов, заведующий кафедрой судебной власти, правоохранительной и правозащитной деятельности РУДН, член Высшей квалификационной коллегии судей РФ Валерий Гребенников, президент Гильдии российских адвокатов Гасан Мирзоев, президент региональной общественной организации «Союз криминалистов и криминологов» Игорь Мацкевич.

Большинство выступающих видят выход из ситуации в объединении практикующих юристов на основе адвокатского статуса и предлагают в качестве первого шага предоставлять представлять интересы сторон в судах только профессиональным защитникам — адвокатам.

Другая точка зрения — на первых порах разрешить это делать всем имеющим юридическое образование. Однако, как считает ряд экспертов, наличие диплома о высшем юридическом образовании не может являться достаточной гарантией качества юридических услуг, которые оказывает гражданам его обладатель, тем более в такой важной сфере, как судебное представительство.

Обсуждая этот вопрос с ректором Российской академии адвокатуры и нотариата Гасаном Мирзоевым, президент ФПА РФ Юрий Пилипенко предложил ввести дополнительный фильтр для тех, кто претендует отстаивать интересы граждан и организаций в суде. Он объявил о намерении создать институт подготовки выпускников юридических вузов к судебному представительству и предложил реализовать эту идею на базе Российской академии адвокатуры и нотариата.

25 октября 2017 года на базе юридического факультета Юго-Западного государственного университета (г. Курск) состоялось заседание Ассоциации юридического образования.

Российскую академию адвокатуры и нотариата на мероприятии представляли ректор РААН, президент Гильдии российских адвокатов Г.Б. Мирзоев и проректор РААН З.Я. Беньяминова.

В ходе заседания обсуждались проблемы и профессиональные стандарты юридического образования в нашей стране, вопросы участия вузов — членов ассоциации в деятельности Корпуса «За чистые выборы» в рамках подготовки к выборам Президента Российской Федерации в 2018 году.

Ректор РААН Г.Б. Мирзоев выступил с докладом по предложенным повесткой дня вопросам.

The annotated contents of the magazine

G.B. Mirzoev
ONE LAW FOR ALL

ABSTRACT. The article notes that the requirements and orders of judges when implementing of powers by them are obligatory for all without exception state bodies, public associations, officials, other legal entities and individuals. Failure to fulfill the requirements and orders of judges shall entail the liability established by law. Always everything happens as written in the law? Of course, the present judicial system in the Russian Federation, imperfect as imperfect and the Russian justice system, which is experiencing not the best times – this also applies to arbitration proceedings and courts of General jurisdiction.

In my professional activities I often have to deal with situations where the judge, knowing that the case would be to acquit the defendant, however, still assigns the actual sentence. This is a serious problem. That is why so often in our society, the question arises about the need to reform the judicial system in Russia.

KEYWORDS: law, judiciary, court, judge, lawyer, state bodies, justice, judicial proceedings, judicial reform.

MIRZOEV GASAN BORISOVICH – doctor of law, Professor, Honored lawyer of the Russian Federation, President of the Guild of Russian lawyers, rector of the Russian Academy of advocacy and notaries.

G.G. Cheremnykh
**THE CODE OF PROFESSIONAL ETHICS OF NOTARIES IN THE RUSSIAN FEDERATION,
AS WELL AS THE DISCIPLINARY RESPONSIBILITY OF NOTARIES,
NEED LEGISLATIVE RETHINKING**

ABSTRACT. The article deals with the history of the introduction of disciplinary responsibility and the adoption of the Code of Professional Ethics of Notaries in the Russian Federation, critical remarks are made about its content and the order of adoption. The author concludes that in the absence of the norms regulating the disciplinary responsibility of notaries in the law, it can not be legitimate to consider the practice of bringing them to disciplinary liability for many years only on the basis of a corporate act, which was the Professional Code of Notaries of the Russian Federation.

KEYWORDS: Code of professional ethics, notary, lawyer, disciplinary responsibility, responsibility for violation of moral and ethical standards, Ministry of Justice of the Russian Federation, Federal Notary Chamber.

CHEREMNYKH GENNADIY GRIGOR`EVICH – President of the Russian Academy of Advocacy and Notaries, Doctor of Law, Professor, Honored Lawyer of the Russian Federation.

V.A. EGUPOV, N.N. KOSARENKO
**ON THE ISSUE OF THE ESTABLISHMENT OF THE STATE LEGAL PROFESSION
IN THE RUSSIAN FEDERATION**

ABSTRACT. In the article the author draws special attention to the historical stage of the formation and development of the bar, the legal nature of modern advocacy, problems related to the protection of procedural rights and freedoms of a person and citizen guaranteed by the Constitution of the Russian Federation. It is pointed out that there is a need for state protection of suspects, accused and defendants by relevant state lawyers, as well as the existence of real, and not formal, competition in the criminal and administrative process. The scientific novelty of the study consists in proposing the creation in the system of state executive bodies of a new structure – the Federal Service of Advocates of the Russian Federation. Analyzing the provisions of the current legislation on the legal profession, the author comes to the conclusion that it is necessary to exist alongside the private advocacy of the state bar, referring to the experience of the existence of such an organization in Finland. In addition, the author emphasizes the importance of not only the state prosecution carried out by the prosecutor's office, but also state protection, which the state advocacy is obliged to perform on a client-free basis.

KEYWORDS: advocacy, state advocacy, advocate, state defense, adversarial process, state accusation, prosecutor's office, non-governmental organization, rights and freedoms, defendant.

EGUPOV VASILY ALEXANDROVICH – PhD, associate professor of the Department of State and legal disciplines of the Moscow Institute of Public Administration and Law

KOSARENKO NIKOLAI NIKOLAEVICH – Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the Department of State Legal and Criminal Law Disciplines, Russian Economic University. G.V. Plekhanov.

L.Yu. Novitskaya, S.A. Panina

SOME QUESTIONS OF THE INTRODUCTION OF THE LAWYER IN CRIMINAL CASE

ABSTRACT. Analyzing standards of the criminal procedure right, authors consider features of execution by lawyers of functions on protection of the persons taken into custody. On the basis of this analysis authors have revealed problematic issues of the current legislation of the Russian Federation, regarding standard and legal regulation of the introduction of the lawyer in criminal case.

Suggestions for improvement of the criminal and executive legislation are given in article. Performance by the lawyer of procedural duties of the defender can't be put into dependence on a discretion of the official or body in which production there is a criminal case, based on the circumstances which aren't listed in the criminal procedure law. According to authors, other understanding of standards of the criminal procedure law on the introduction of the lawyer in criminal case would disperse from their authentic sense and would contradict instructions of Art. 48 (p. 2) of the Constitution of the Russian Federation owing to which realization of the right of the suspect and the defendant affirmed in her to use the help of the lawyer, including to have with him appointments, can't be caused by the corresponding permission of the person or body in which production there is a criminal case".

KEYWORDS: The constitution of the Russian Federation, human right, the lawyer, protection of human rights, criminal legal proceedings, the introduction of the lawyer in the criminal case, faces taken into custody

NOVITSKAYA LYUDMILA YUREVNA – the candidate of pedagogical sciences, the associate professor of civil disciplines of Plekhanov Russian Academy of Economics.

PANINA SVETLANA ANATOLYEVNA – the senior teacher of department of civil law of the Moscow state regional university.

A.P. Albou, R.V. Shagieva

**THE RUSSIAN LEGAL SYSTEM IN CONTEXT OF COMPARATIVE LAW:
PROBLEMS OF HISTORICAL DEVELOPMENT AND THEORETICAL JUSTIFICATION**

ABSTRACT. the article substantiates the view of the Russian legal system through the prism of comparative studies. Contrary to the popular notion that the legal system of Russia belongs to the Romano-Germanic legal community, the authors substantiate the position that at a certain similarity, the legal and technical characteristics of the domestic legal system remains committed to the Slavic legal tradition. Russia was not and is not now the classical state with a Romano-Germanic legal system. The authors believe that the right of Russia for a long time would be to preserve the identity, which is a serious impediment on the way of integration in the European tradition of rights. The article provides additional arguments in support of the position NR. Sinyukova, considering Russian legal type as an independent alternative to the Romano-Germanic and Anglo-Saxon legal cultures.

KEYWORDS: law, legal system, legal Slavic family, Russian civilization

ELBOW ALEXEY PAVLOVICH – candidate of philosophical Sciences, doctor of legal Sciences, Professor, corresponding member of RAE, Professor of Moscow state Conservatory. P.I. Tchaikovsky, Professor of the faculty of "Modern law" NANO IN the Institute of world.

SHAGIEVA ROZALINA VASILIEVNA – The projector of the Russian academy of lawyers and notaries, Professor of the Department of Theory and History of the State and Law of the Russian Customs Academy, Doctor of Law, Professor of the Interpretation of law as legal activity: historical and theoretical problems of understanding.

G.G. Goldin, L.O. Ternovaya

THE PASSPORT – THE SOURCE OF STUDYING OF EVOLUTION OF HUMAN RIGHTS

ABSTRACT. Evolution of passport system can serve as evident material of how the attitude of the state towards his citizens changed as gradually the area of the rights and freedoms which were granted by the power to the person step by step extended. This picture doesn't find communication between revolutionary processes and weakening of passport control. But she says that the tendency of the equation of citizens in respect of the certificate of their personality had steady character and has resulted in noticeable results. Information changes in the world were reflected as documents, strengthening of their digital component. At increase of need for freedom of movement in the world visa restrictions remain. In the context of new risks and calls of the international security passport control won't disappear.

KEYWORDS: state, human rights, freedoms, passport, identity card, visa, ID card.

GOLDIN GENNADY GLEBOVICH – is the doctor of political sciences, professor, the head of the department of international law and public disciplines of the Russian academy of legal profession and a notariate.

TERNOVAYA LYUDMILA OLEGOVNA – is the doctor of historical sciences, professor, professor of department of sociology and management of Moscow Administrative Road Inspectorate.

A.A. ROZHNOV

THE EVOLUTION OF THE INSTITUTE OF CRIMINAL PUNISHMENT IN THE ERA OF PETER I

ABSTRACT. The article represents a description of the evolution of the institute of criminal punishment in the era of Peter I. The author analyses the reasons of toughening of criminal policy in that period, describes the objectives of criminal punishment, the types of punishments, order of sentencing.

KEYWORDS: Peter I, criminal law, criminal punishment, objectives of punishment, system of punishments.

ROZHNOV ARTEMIY ANATOLIEVICH – professor of the Department of the legal regulation of economic operations of the Financial University under the Government of Russian Federation, doctor of law, associate professor.

M.A. Sokolova

**THE QUESTION OF THE IMPROVEMENT OF THE IDENTIFICATION
AND ELIMINATION OF DEFECTS OF NORMATIVE LEGAL ACTS**

ABSTRACT. the article analyzes the existing problems of legal regulation and implementation of procedures for identifying and eliminating defects in regulatory legal acts. This actionable recommendations that provide a systematic approach to the problem of revealing and elimination of defects of normative legal acts by improving individual procedures and their combination in a single independent direction of activity.

The author notes that to date, efforts to identify and eliminate defects of normative legal acts is quite weak: some regulatory procedures are not fixed, other regulation contains gaps and other shortcomings that do not allow procedures to operate in full force. The article concludes that to the subjects, affect the formation of a project monitoring plan should also be referred to a professional community as it faces the imperfections of the legal regulation of their activities, seriously affecting the quality of implementation.

KEYWORDS: defect; normative legal act; identification; removal; activities.

SOKOLOVA MARIA ANATOLIEVNA – senior lecturer of the Department of constitutional and administrative law CHOW IN "the Nizhny Novgorod law Academy"; applicant of the chair of theory of state and law, Moscow state law Academy im. After O. E. Kutafin.

A.V. Chepus

**THE IDEA OF STATUTORY LEGAL LIABILITY IN POLITICAL
AND LEGAL THOUGHT OF PRE-REVOLUTIONARY RUSSIA**

ABSTRACT. the article gives a brief analysis of the views of pre-revolutionary scholars and lawyers on issues of formation, development and consolidation of the ideas of statutory legal liability in these or other historical landmarks of the Russian state. From the analysis of historical and legal sources, the author believes that the institution of liability in Ancient Russia developed long before the emergence and development of the Muscovite state, and the legal liability arose with the division of society into classes that is associated with the specifics of community character and special form prevailing in Russia of relations between the authorities and society of the period. Rightly pointed out that before the "moment of formation of the Muscovite state, you can only talk about some of the elements of" legal liability, lead to the understanding of the ideas of this Institute.

The main conclusion of the article is associated with the justification that statutory legal responsibility organically arises from the system of legal traditions, ideas, attitudes, and institutions that shape public and political system.

KEYWORDS: statutory, legal liability, project, concept, idea, law.

CHEPUS ALEXEY VIKTOROVICH – candidate of juridical Sciences, associate Professor of Department of constitutional law, Institute of law and national security of the Russian presidential Academy of national economy and state service under the President of the Russian Federation.

V.F. JAFARLI

DEFECTS OF THE TERMINOLOGICAL APPARATUS IN THE SPHERE OF CYBERCRIME

ABSTRACT. Concepts and terms contained in the provisions of the Criminal code of the Russian Federation, regulating the sphere of cybercrime is far from perfect, have defects theoretical and legislative plan that need to be addressed for the improvement of criminal legislation, and optimize enforcement activities.

In the article the author States the existence of significant problems in the understanding of certain definitions specific to this area. Accordingly, before proceeding to the criminological and criminal-legal characteristics of innovative crime, in his opinion, there must be clarity and certainty we are interested in conceptual and terminological apparatus by matching certain definitions, and, consequently, determine the validity and necessity of the use of certain terms/concepts instead of the other.

In particular, as the author notes, it is important to clarify such important issues as the application of one or another

similar term (e.g., "computer" or "computers"), as well as the feasibility and the validity of the application of such concepts as "computer information", "computer crime" and "cybercrime".

KEYWORDS: Internet crime, crimes in the sphere of information technologies, the defects of the conceptual and terminological apparatus, suggestions for elimination.

JAFARLI VUGAR FUAD OGLU – PhD in law, associate Professor in the Department of criminal law disciplines of the Russian Academy of advocacy and notaries.

V.A. Zhabinsky
**TRENDS IN THE DEVELOPMENT OF THE PROCESS
OF DECRIMINALIZATION OF THE ACT AND THE RETROACTIVITY
OF THE CRIMINAL LAW IN THE RUSSIAN FEDERATION**

ABSTRACT. this article analyzes the development trends of the process of decriminalization of acts in the Russian Federation, as well as retroactivity of the criminal law. The author makes a conclusion about the influence of various factors on the above processes and the regulation of social relations.

A positive step for the humanization of criminal legal policy of the Russian Federation said the author was signing 07.02.2017, the President of the Russian Federation Federal Law № 8-FZ "About modification of article 116 of the Criminal code of the Russian Federation". The state Duma adopted a bill excluding from the Criminal Code of Russian Federation punishment for the beatings (article 116) in relation to close people. Under beatings in the law refers to actions "causing physical pain, but not entailed consequences." Now, if Commission thereof, for the first time, they are transferred from the category of criminal offences into the category of administrative offences.

KEYWORDS: public relations, decriminalization, humanization, retroactivity, responsibility.

ZHABINSKY VALERY ALEKSANDROVICH – Professor, Department of criminal law of Moscow University of the MIA of Russia named after V. J. Kikot, doctor of legal Sciences, associate Professor.

Y. A. Lapunova
**ON THE CONTENT SIDE OF THE CONCEPT OF "PSEUDO-RELIGIOUS GROUP"
("DESTRUCTIVE RELIGIOUS ORGANIZATION") AND ITS MAIN FEATURES**

ABSTRACT. The article considers the most common definition of "pseudo-groups", "destructive religious organization" and other related concepts: "totalitarian sects", "sect", "cult". Based on the analysis of the definitions above, the conducted research, the author formulated the definition of "pseudo-groups" ("destructive religious organization"). Its main task in this direction, the author sees the necessity to develop such concepts, based on the analysis of existing positions and determine the optimum characteristics that will contribute to more effective combating illegal activities of pseudo-religious groups (destructive religious organizations).

In addition, the article presents the essential features of the considered forms of Association of people of importance to combating the criminal activities of these groups. Thus, pseudo-religious groups are a particular form of organized criminal groups due to the use of pseudo-religious positions. To confirm this thesis was the analysis of identification of signs of pseudo-religious groups, organized criminal associations (groups) by comparison of their characterizing features from the perspective of criminal law (with the purpose of revealing of structure of a crime).

KEYWORDS: pseudo-religious group, sect, cult, totalitarian sect, destructive organization, a destructive religious organization, community organized crime, a reaction.

LAPUNOVA YULIA ANDREEVNA – senior lecturer of the Department of operational-investigative activity of the Academy of management of MIA of Russia, PhD in law.

A.V. Losyakov
**THE PROBLEM OF "TELEPHONE TERRORISM"
IN MODERN RUSSIA AND MEASURES FOR ITS PREVENTION**

ABSTRACT. In this article the author analyzes one of the most common crimes in the modern Russia for the last time – deliberately false report about an act of terrorism. It examines the concept, causes, characteristics of perpetrators, problems of investigation of such crimes and measures for its prevention and control.

The author believes that the purpose of the telephone terrorists belonging to these groups, or "professional terrorists" – it's making a real illegal actions. This terrorist is difficult to persuade for negotiations, his intentions are thought out and well prepared in execution: to report the attack to distract the attention of the security services in a false report and commit a real act of terrorism, to ransom.

According to the author it is urgent to change the sanctions of article 207 of the criminal code where the maximum penalty is now a fine of one million rubles or imprisonment for up to 5 years, and the first part of this article, the courts

often award a suspended sentence. Change this sanction should be increased to 10 years imprisonment, including an increase in fines. In practice it should be related to real imprisonment.

KEYWORDS: false report about an act of terrorism, "telephone terrorism", terrorism.

LOSYSKOV ANDREY VIKTOROVICH – candidate of historical Sciences, docent of the Department "State-legal and criminal-legal disciplines" of the "Russian economic University G.V. Plekhanov".

D.V. Miroshnichenko

PREJUDICE AND CRIMINAL RECIDIVISM

ABSTRACT. In this article is the scientific understanding of the phenomenon of criminal prejudice. Examines and reveals the legal and social nature, on the basis of a comparison with related criminal law institutions.

Criminal collateral estoppel, according to the author, refers to the number of substantive legal prejudice, the implementation of which is often found in establishing the actual compositions, the essential attribute of which is "repeated" or "repeated". Thus, on the basis of these arguments, the design of the offences that indicate a person has previous convictions, in the presence of other legally relevant features do not allow to call them special recidivism, because they deny the very General concept of recurrence and the conditions for its recognition in accordance with art. 18 OF THE CRIMINAL CODE. That is to say, the special concept is not compatible with the General concept that is a logical contradiction and evidence different not only the logical scope of these concepts, but also about different legal nature of the phenomena that are behind these concepts. We believe that these criminal-legal structures reinforce the conviction based on the concepts of relapse, although it is related to the repetition of crimes, solely on the basis of the fact of a criminal record relating to legal prejudice, namely, in our case – criminal law prejudice.

KEYWORDS: prejudice, prejudice a criminal, recidivism, plurality of the crimes, the criminal record.

MIROSHNICHENKO DANIIL VIKTOROVICH – head of Department of criminal law disciplines RAAN, candidate of legal Sciences, associate Professor.

R.H. Sapparov

THE LEGAL NATURE OF MONEY LAUNDERING, ACQUIRED THROUGH THE COMMISSION OF CORRUPTION OFFENCES: THE PROBLEM

ABSTRACT. in article the author considers the object of money laundering, acquired through the Commission of corruption crimes. It is noted that the object of this crime is fundamentally different, compared to money laundering provided for in article 174 and 174.1 of the criminal code. As a result, it is noted that this crime is of another legal nature.

KEYWORDS: money laundering, corruption offences, the object of the crime.

SAPPAROV RAMIS HAYDAROVICH – Orekhovo-Zuyevo city prosecutor.

O.V. Khomich

THE PROBLEM OF LIABILITY OF LEGAL ENTITIES FOR LEGALIZATION (LAUNDERING) OF MONEY OR OTHER PROPERTY OBTAINED BY CRIMINAL MEANS, ACCORDING TO THE RUSSIAN LEGISLATION

ABSTRACT. The article examines the questions of possible criminal liability of legal entities for legalization (laundering) of money or other property obtained by criminal means. The author notes that the Russian Federation pursuant to international obligations, must establish the liability of legal entities for legalization (laundering) of criminal proceeds. However, under the current criminal legislation is not possible.

The author suggests his own solution to this problem. The current Russian administrative law there is no liability directly for the legalization (laundering) of money or other property obtained by criminal means. However, there is a responsibility for acts related to the legalization (laundering) of criminal proceeds, in particular: failure to comply with the legislation on counteraction to legalization (laundering) of incomes obtained in a criminal way and financing of terrorism (article 15.27 of the administrative code). Therefore, Cao should be supplemented as stipulated art. 174 and 174.1 of the criminal code regulations, however, limit their application to legal entities.

KEYWORDS: money laundering, legal persons, liability of banks.

KHOMICH OLEG VALENTINOVICH – inspector of the Department for reception of citizens and documentation security of GSU SK of Russia across Moscow Lieutenant of justice.

A.A. Vlasov, A.N. Levushkin

METHODOLOGICAL PROBLEMS OF LEGAL REGULATION OF RELATIONS ON RENDERING OF EDUCATIONAL SERVICES IN HIGHER EDUCATION

ABSTRACT. The Article is devoted to methodological problems that may arise in the provision of educational services. In the Russian Federation guarantees the right of everyone to education (article 43 of the RF Constitution, article 5 of the Federal law "On education in the Russian Federation" from 29.12.2012 № 273-FZ (as amended. and EXT., joined. effective from 01.01.2017). Education is currently one of the fastest growing areas of public relations. In the civil law literature questions of a contractual nature arising out of activities of educational organizations for the provision of paid educational services are subject as of the scientific debate, and practice that indicates the presence of problematic aspects between participants of educational relations.

The article notes that in higher education there is a trend of integration of science and teaching process. Formed authoritative scientific schools, continues to work in accordance with scientific – technical and innovation programs, developing international activities in education, expanding and improving international relations.

Teaching legal science in the University, which is associated with a greater degree of public relations should be focused on learning by students not only of legal norms regulating social relations, but, equally important, to the knowledge of the different legal categories of scientific views and concepts.

KEYWORDS: education, educational organization, educational services, quality of education, methodological issues, the contract for the provision of educational services.

VLASOV ANATOLY ALEKSANDROVICH – doctor of law, Professor, Professor of chair of private international and civil law of MGIMO-University, member of the Russian Academy of legal Sciences.

LEVUSHKIN ANATOLY NIKOLAEVICH – doctor of legal Sciences, Professor, Professor of chair of civil law of the "Russian state University of justice"; Professor of business law and corporate law "in Moscow state law University named after O. E. Kutafin" (MSAL), Moscow; Professor, Department of civil and entrepreneurial law of the "Russian state University of justice".

Ya.V. Naumov

RELATIONS ARISING IN CONNECTION WITH THE MARRIAGE AND PRIOR TO IT: THE REFORM OF FAMILY LEGISLATION

ABSTRACT. In this paper we analyze family-legal regulation of relations arising in connection with the marriage legislation of the Russian Federation, as well as the organizational family relationships prior to the marriage ceremony. The author formulates proposals for reform of the Russian family law on the basis of experience of legal regulation of engagement, procedure of announcement in foreign countries, in particular, the proposed wording of article 11.1. "Engagement as the stage of marriage" and other insights.

KEYWORDS: marriage, family regulation, civil registration offices, registration of marriage, organizational, family relationships, engagement.

NAUMOV YAROSLAV VASIL`EVICH – a Lawyer, the graduate student of department of civil law and process of "The Belgorod university of cooperation of economy and the right", Belgorod.

N.P. Sedova

REGULATION OF CIVIL LEGAL RELATIONS IN THE PROCESS OF RECOGNITION OF THE DEBTOR INSOLVENT (BANKRUPT)

ABSTRACT. The article is devoted to actual in both practical and theoretical in relation to the regulation of civil law relations in the process of recognition of the debtor insolvent (bankrupt). The article analyzes the current legislation in the modern period with consideration of conflict of norms in the regulation of civil relations, in recognition of the debtor insolvent (bankrupt).

The author considers the terms "insolvency" and "bankruptcy". In the end, it is proposed for the adoption of the modern civil law concept of recognition of the debtor insolvent to carry out the differentiation in the definition of the meaning of the terms "debtor", "bankrupt" and "bankrupt". In addition, the author finds it necessary to recognize that the subjects of civil relations are natural and legal persons (including political parties and religious organizations for property relations). Special attention is paid to the concept of a "debtor" as a subject of civil-legal relations having to creditors tangible (money, property) commitments, but the ability to repay those obligations based on the analysis of the property status and financial-economic activities.

KEYWORDS: debtor, bankrupt, insolvency, bankruptcy, insolvent debtor, the civil legal relationship.

SEDOVA NINA PAVLOVNA – candidate of legal Sciences, associate Professor of the Department of civil law disciplines of the Federal state budgetary educational institution of higher professional education "Russian Academy of national economy and state service under the President of the Russian Federation" (Vladimir branch).

A.P. Albov

POLITICAL AND AESTHETIC NATURE OF MAN

ABSTRACT. The article shows that the creative legacy of the ancient thinkers have not lost their practical value in our day, in particular it is shown that laws and the forms of States are no longer taken for granted, a free man himself, defining himself and his statehood becomes a creature of the political, the moral, as in addition to animal needs, he puts on a super positive obligations to the Polis and the other person. Therefore, the scope of the political in consequence takes the form of legal and state order, political justice is not determined by the will of the single end power entities, and self-realization of fairness and ethical nature of man, and only in this case, the legitimate legitimate forms of state can be distinguished from the illegitimate.

KEYWORDS: political justice, totalitarianism, form of government, legitimation of the state, subjective will, civil society.

ELBOW ALEXEY PAVLOVICH – candidate of philosophical Sciences, doctor of legal Sciences, Professor, corresponding member of RAE, Professor of Moscow state Conservatory. P.I. Tchaikovsky, Professor of the faculty of "Modern law" NANO IN the Institute of world.

A.A. Vlasov

**REFLECTIONS ON THE CURRENT STATE AND WAYS
OF FURTHER IMPROVEMENT OF THE RUSSIAN SYSTEM
OF SCIENTIFIC PERSONNEL APPRAISAL**

ABSTRACT. The article examines the state of the existing Russian system of protection of theses, the issues of further improvement of the Russian system of certification of scientific personnel in order to optimize the dissertation system, to bring together science with industry, to give a practical yield of the obtained scientific results, significantly enrich the intellectual potential of Russia.

According to the author, the treatment of applicants to science is due to often the desire not to become a scientist with a capital letter and to enrich the science by their scientific achievements, and the desire to satisfy a variety of personal ambitions: career growth, benefits for exemption from military service, etc. however, this does not mean that well-deserved "settle down" should not have the right to various privileges. In particular, the author writes that often as master's and even doctoral theses successfully "protected" is very mediocre, incompetent and even pseudo-scientific work which, if properly and objectively assess them hardly had a chance to "pass" in the University even as a graduate. This is especially true of dissertations in the Humanities – philosophy, political science, cultural studies, history and law.

KEYWORDS. Science, law, protection, quality dissertations, debate, improvement of the system.

VLASOV ANATOLY ALEKSANDROVICH – doctor of legal Sciences, Professor, Vice-rector RAAN on scientific work, Professor, MGIMO-University.

D.S. Davidov

ZIONISM AND ISLAM

ABSTRACT. In the article the author considers modern problems of the clash of Zionism and Islam, which historically is a direct consequence of religious controversies between the Jewish and Arab population of Palestine. Important is the fact that since 1967 in Israel are much adored Muslim "Holy places" of Islam – the al-Aqsa mosque and koubba al-Sahra in Jerusalem, those of the temples, where the Israeli security service on 16 June of 2017 wanted to install metal detectors to public safety and which later served as the next conflict, and the universal discontent of the Muslim community.

Analysis of the findings shows that the first decade of the new Millennium was a lost from the point of view of improving relations between Arabs and Jews. A number of external and internal factors have led to an increase in mutual hostility and the deterioration of the situation of Arabs in Israel.

KEYWORDS: religion, Islam, Zionism, the population of Palestine, Jews, Arabs, religious conflict, confrontation.

DAVIDOV DAVID SEMENOVICH – candidate of legal Sciences, lecturer of Department of theory of state and law of Moscow University of the MIA of Russia named after V.J. Kikot.

M.A. Komarov, A.I. Prokopyev

THE DEVELOPMENT OF LEGAL SYMBIOSIS OF THE DIGITAL AND THE REAL ECONOMY

ABSTRACT. In many countries in the world today, there are different suggestions for improving the scope of use of cryptocurrencies and the blockchain.

The article concludes that the development of any type of public relations is impossible without the regulation of

law. Different States of the world recently turned to the creation of legislation, regulating cryptocurrencies and their civil-law turnover. Indicative in this respect, the laws of Japan, which has adopted the world's first law regulating the blockchain and cryptocurrency. Interesting is the experience of the Republic of Belarus, which is developed and until the end of 2017 may be adopted a Decree on the digitization of the economy. Of course, the Russian Federation aims to create the foundations of the legal regulation of cryptocurrency and blockchain by consolidation at the legislative level already existing in a digital community relations. In the article the authors point to the fact that the leadership of the Russian Federation pays close attention to the development and implementation of digital technologies in all spheres of human activity to rapid move to a new digital future.

KEYWORDS: cryptocurrency, the blockchain, legal regulation, bitcoin.

PROKOP'EV ALEKSEI IGOREVICH – candidate of law.N., associate Professor of public law and criminal-legal disciplines of REU them.G.In.Plekhanov;

KOMAROV MAKSIM ALEKSEEVICH – coordinator of innovative projects of Digital SSA.

E.V. Kuznetsova

GENERAL SOCIAL PREVENTION OF THE DESTRUCTIVE INFLUENCE OF THE INFORMATIONAL SPACE OF THE INTERNET TO MINORS

ABSTRACT. In the article the author analyzes the current status of the implementation of General prevention of the destructive influence of the Internet by public authorities, Roskomnadzor, Rospotrebnadzor, parents, educational organizations and propose directions for improving this area of prevention.

According to the author, General social prevention of crime is an essential element of socio-economic activities, a means of eliminating the drawbacks of the political, social, moral-psychological and spiritual aspects of society. The author notes that they, as a rule, associated with the improvement of material welfare of citizens, conditions of their work and rest, strengthen discipline and organization, as well as with other positive changes in society.

KEYWORDS: information security, a minor, Internet content destructive influence, General social prevention.

KUZNETSOVA ELENA VLADIMIROVNA – lecturer of criminal procedure Department of the Moscow regional branch Moscow University of the MIA of Russia named after V. J. Kikot.

M.S. Uskova

MODERN TECHNOLOGIES AS A WAY TO IMPROVE THE MECHANISM FOR THE IMPLEMENTATION OF THE CONTRACT FOR CROP INSURANCE, IMPLEMENTED WITH GOVERNMENT SUPPORT

ABSTRACT. The article reveals the mechanisms for the use of advanced scientific technologies in the implementation of the contract for insurance of crop yields, carried out with state support.

In the course of the analysis, the author defined the possibilities of space monitoring as an advanced scientific technology that promotes maximum transparency of the crop insurance contract, implemented with state support. When concluding or executing a crop insurance contract, it is necessary to establish the most important categories of this insurance contract, including: the area of insured crops, the condition of crops at the time of the insurance contract, the vegetation processes of crops, the state of yield, the complete or partial loss (loss) of the crop. In this regard, the author of the article believes that it is not enough to visually inspect the condition of crops, to determine the territory and area of insured crops, etc., and space monitoring is needed.

KEYWORDS: crop insurance contract, state support, technologies, space monitoring.

USKOVA MARINA SERGEEVNA – Senior Lecturer, Department of Civil and Private International Law VPO "Volgograd State University», Senior Lecturer, Department of Civil Law NOL IN "Volgograd Institute of Business".

V.V. Kasulina

THE STRUCTURE OF THE RIGHTS TO A SINGLE TECHNOLOGY

ABSTRACT. this article analyzes peculiarities of shaping the relationships of structural components of a single technology from a position of authority on simple objects composed of a single technology and authority to a single technology as a complex object that combines simple objects to give them new quality and a new purpose – to serve "the technological basis of practical activity" or "the basis of technological processes".

The author explores the problem of the specificity of the right to a single technology due to the particularity of a single technology as the object of civil law regulation. The author believes that it is necessary to recognize the right to a single technology as a complex scientific and technical result and can be used only by purchasing the rights to the constituent elements of a single technology, i.e. information about the individual as part of a single technology.

KEYWORDS: integrated technology, complex object, the components of a single technology, the structure of the object, the technological basis of practical activities, technology.

KASULINA VLADA VOLODYMYRIVNA – assistant, postgraduate student of Department of civil law and process", Belgorod University of cooperation Economics and law", Belgorod.

M.A. Matveeva

**ON THE QUESTION OF CONCEPTUAL-METHODOLOGICAL BASES
OF THE THEORY OF THE RULE OF LAW**

ABSTRACT. The article presents a summary of the research methodological and conceptual foundations of the modern theory of lawmaking. The author believes that only in the 2nd half of the 20th century, this theory becomes visible outlines, outlines the major directions and approaches to the consideration of law, which has not lost its value in our days. In the writings of Soviet jurists of the nature of law-making activities of the socialist state reveals its objectives, legal nature and trends of implementation, which determined the structure and the stage of the lawmaking process, illuminated by the discussion questions of the correlation of law-making and law-making process, the theoretical basis of the systematization and codification of legislation shows the importance of the legislative technique for further improvement of this type of legal action. But only now has it become possible to reproduce the theory of lawmaking in relevant theoretical field of studies as containing the values and basic ideas, revealing the nature of legal regulation in General, and its modern way implementation, law-making, in particular, that allows us to scientifically substantiate the concept of law-making policy of Russia at the present stage.

KEYWORDS: lawmaking, rulemaking, regulation, profobrazovanie, theory of lawmaking.

MATVEEVA M. A. – senior teacher of "Transport Law and Administrative Law" department FGBOOU WAUGH "Russian university of transport (MIIT)".

A.M. Romanenko

**ON CRIMINAL LIABILITY IN CANADA FOR ACTS CONNECTED
WITH DANGEROUS OPERATION OF VEHICLES**

ABSTRACT. The Object of research are the social relationships underpinning road safety in Canada. The study focused on Federal and local acts providing for criminal liability for acts related to dangerous operation of vehicles, the jurisprudence of the Canadian and Russian criminal legislation. As a methodological basis, the author has chosen the comparative method. The study was a comparison of the legal institutions providing for liability for acts connected with dangerous operation of vehicles in Canada, with the relevant institutes of the Russian law.

KEYWORDS: transport, violation, safety of operation, dangerous driving, criminal liability, Canada.

ROMANENKO ANNA MIKHAILOVNA – postgraduate of the chair of Criminal law, criminal procedure and criminology of the Law Institute peoples' friendship University.

Z.G. Sanakoev

**MESSAGES OF THE PRESIDENT OF THE RUSSIAN FEDERATION
AS A SOURCE OF CONSTITUTIONAL LAW**

ABSTRACT. The article is devoted to analysis of the Messages of the President of the Russian Federation as sources of constitutional law. It is emphasized that this source has a special character and is not a regulatory legal. At the same time, it is noted that the content of the messages of the President of the Russian Federation defines the process of law-making and model constitutional and legal norms.

To date as the author notes in the system of law of Russia is not legally regulated legal effect and the degree of obligation of the messages of the President. Influence of the content of the messages of the President of the Russian Federation is huge not only for the whole system of government, including primarily the legislature, but public opinion in the country. Thus if we consider the ideological side, the nature of the message is the basis for the action of the state authorities, coupled with the opinion of the President of the Russian Federation and become the main values of Russian society.

KEYWORDS: source of law, state power, the message, the President, organs of state power, constitutional law.

SANAKOEV GEORGE ZAUROVICH – postgraduate student of the Institute of state service and administration of Russian presidential Academy of national economy and state service under the President of the Russian Federation.

Требования к оформлению статей

1. **Представляемая статья должна быть оригинальной по содержанию.** В статье необходимо сформулировать рассматриваемую проблему, отразить объект исследования, новизну результатов исследования и область их применения. Статья должна заканчиваться выводом.

2. Редакция журнала заинтересована в публикациях результатов научных исследований, связанных с деятельностью адвокатуры и нотариата, судебной власти, правоохранительных органов, исследований в области истории, теории государства и права и остальным отраслям права, а также в материалах по экономике, социологии и другим гуманитарным наукам.

Кроме этого в журнале могут быть опубликованы тезисы выступлений на научно-практических конференциях, симпозиумах, круглых столах, обзоры о проведенных научных мероприятиях, рецензии, отзывы на докторские, кандидатские диссертации, монографии, учебники и другие материалы, представляющие научный интерес для наших читателей.

3. **Объем статьи** 6-12 страниц; обзор, рецензия, информация – не более 3 страниц.

4. **При определении объема материала просим исходить из таких параметров:**

– текст печатается на стандартной бумаге формата А-4, через 1,5 интервала;

– размер шрифта основного текста – 14, в Microsoft WORD 2000-2003;

– поля – 2 см;

– название (заглавие) статьи оформляется 14-м жирным шрифтом, межстрочный интервал – одинарный, отделяется от текста сверху и снизу 1 строкой.

5. **Соблюдать при оформлении статьи следующую последовательность:**

– над заглавием (справа) указывается автор (инициалы, фамилия);

– заглавие;

– под заглавием дается краткая аннотация и ключевые слова; сведения об авторе (фамилия, имя, отчество – полностью, должность, место работы, уч. степень, звание и адрес электронной почты);

6. В конце статьи приводится «Библиография» (оформляется в соответствии с действующим ГОСТом, в алфавитном порядке).

7. **Все указанные позиции под пп. 5 обязательно оформляются и на английском языке.**

8. **Ссылки, сноски проставляются постранично автоматически,** шрифт для сносков – 12, нумерация сквозная. в сносках на авторов источников сначала следует указать фамилию, затем инициалы, обязательно привести название публикации, затем источник – место, год, номер, страница. Постраничные сноски делаются в усеченном варианте (без тире).

9. **Перед библиографическим списком аспирант или соискатель указывает** научного руководителя, сведения о нем (фамилия, имя, отчество – полностью, должность, место работы, уч. степень, звание).

При использовании нормативного акта следует привести полное (без сокращений) наименование, указать его вид (Федеральный закон, Указ Президента Российской Федерации и т.д.), дату (день принятия – цифрами, месяц – словом, год принятия – четырьмя цифрами). Например: Об исполнительном производстве: Федеральный закон от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ // СЗ РФ. 2007. № 41. Ст. 4849.

10. **К рукописи прилагаются:**

– сведения об авторе (фамилия, имя, отчество); статус: уч. степень, уч. звание (при наличии), должность и место работы, учебы;

– почтовый служебный или домашний адрес с индексом и телефон;

– рецензия на статью с подписью, заверенной соответствующей кадровой структурой, выписка из протокола заседания кафедры с рекомендацией к опубликованию. Выписка подписывается заведующим кафедрой (руководителем научного подразделения). Отзыв научного руководителя (для аспирантов, адъюнктов, соискателей). Статья сдается с подписями автора (-ов) на последней странице.

11. **Представляя текст работы для публикации в журнале, автор гарантирует** правильность всех сведений о себе, отсутствие плагиата и др. форм неправомерного заимствования в рукописи произведения, надлежащее оформление всех заимствований текста, таблиц, схем. За любые неправомерные заимствования или использование данных, не предназначенных для открытых публикаций, авторы несут ответственность в соот-

ветствии с законодательством РФ. В случае если статья (материал) одновременно направляется в другое издание либо опубликована ранее, автор должен сообщить об этом в редакцию при представлении материала.

12. **Настоятельно рекомендуем авторам** тщательно проверять перед отправкой в журнал общую орфографию материалов, правильность написания юридических терминов, оформление текста работы и ссылок в соответствии с рекомендуемыми Правилами.

13. **Плата за публикацию рукописей с аспирантов не взимается.**

14. **Автору предоставляется право получить** бесплатный электронный вариант журнала, а также печатный экземпляр журнала при условии возмещения расходов по его пересылке на указанный автором почтовый адрес.

15. **Представленные авторами статьи регистрируются**, подлежат обязательному рецензированию членами редакционного совета журнала или приглашенными редакцией учеными, научная специализация которых близка к теме статьи. Авторам предоставляется возможность ознакомиться с содержанием рецензий. При наличии замечаний рукопись возвращается автору на доработку.

16. **Авторы передают редакции исключительное право** на использование произведения и размещение его в электронной версии журнала.

17. **В случае невыполнения предъявляемых к оформлению статьи требований редакция имеет право отказать автору в публикации.**

18. **Журнал выходит** 1 раз в три месяца (март, июнь, сентябрь, декабрь). Срок выхода статьи 3 месяца.

Рукопись направляется в редакцию по адресу:

105120, г. Москва, Малый Полуярославский пер., д.3/5, стр.1, Российская академия адвокатуры и нотариата (с обязательным приложением электронной версии) и может быть направлена по электронной почте: nkosarenko@yandex.ru в Microsoft WORD 2000-2003 (файлу присваивается имя по фамилии автора с указанием «для журнала», «в материалы конференции», например: Кузнецова Г.П., для журнала).

Вопросы, связанные с требованиями к оформлению и сдачи рукописей, принимаются по телефону редакции: +7-495-917-38-80, Косаренко Николай Николаевич.

Литература дается в следующей транслитерации:

Буква	Транслит	Буква	Транслит	Буква	Транслит	Буква	Транслит
а	a	з	z	п	p	ч	ch
б	b	и	i	р	r	ш	sh
в	v	й	y	с	s	щ	sch
г	g	к	k	т	t	ь и ъ	опускаются
д	d	л	l	у	u	ы	y
е	e	м	m	ф	f	э	e
е	e	н	n	х	kh	ю	yu
ж	zh	о	o	ц	ts	я	ya

На сайте <http://www.translit.ru> можно бесплатно воспользоваться программой транслитерации русского текста в латиницу, предварительно настроив программу по нашим правилам: й (y), щ (sch), э (e), ю (yu), я (ya)!

ВНИМАНИЕ!

**Уважаемые читатели! Продолжается подписка на журнал
«Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата».
Наш индекс в каталоге Агентства «Роспечать» – 36802.**

Стоимость подписного издания

**один номер 500 рублей,
на полугодие 1000 рублей,
на год 2000 рублей.**

Чтобы оформить подписку на журнал «Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата» через редакцию журнала, можно воспользоваться опубликованной квитанцией, оплатить в любом отделении Сбербанка России, а копию квитанции об оплате отправить по e-mail: nauka-raa@nm.ru или почтой по адресу: Малый Полуярославский пер., д.3/5, стр.1, г. Москва, 105120, Россия.

ИЗВЕЩЕНИЕ

Форма ПД-4			
Получатель платежа „Российская академия адвокатуры и нотариата“			
ИНН 7709255964			
ОАО „Банк ВТБ“			
БИК 044525187			
Корреспондентский счет	30101810700000000187		
Расчетный счет	40703810900030000197		
Ф.И.О., адрес плательщика			
Вид платежа	Дата	Количество комплектов	Сумма
Подписка на журнал „Ученые труды РААН“			
Платательщик			R0903

Кассир

КВИТАНЦИЯ

Форма ПД-4			
Получатель платежа „Российская академия адвокатуры и нотариата“			
ИНН 7709255964			
ОАО „Банк ВТБ“			
БИК 044525187			
Корреспондентский счет	30101810700000000187		
Расчетный счет	40703810900030000197		
Ф.И.О., адрес плательщика			
Вид платежа	Дата	Количество комплектов	Сумма
Подписка на журнал „Ученые труды РААН“			
Платательщик			R0903